

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

LA JURISPRUDENCE

relative à l'application

DE

L'ARTICLE 1384 § 1 DU CODE CIVIL

AUX

AUTOMOBILES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 30 Mai 1932, à 14 heures

PAR

JEAN GIRBOUILLE

Président : M. NIBOYET

Suffragants { MM. CAPITANT
M. PICARD

PARIS

IMPRIMERIE HEMMERLÉ, PETIT & C^{ie}

2, 4 ET 4 BIS, RUE DE DAMIETTE

—
1932

THÈSE

DÈ

DOCTORAT EN DROIT



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547521_0017

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

LA JURISPRUDENCE

relative à l'application

DE

L'ARTICLE 1384 § 1 DU CODE CIVIL

AUX

AUTOMOBILES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 30 Mai 1932, à 14 heures

PAR

JEAN GIRBOUILLE

Président : M. NIBOYET

Suffragants { MM. CAPITANT
M. PICARD

PARIS

IMPRIMERIE HEMMERLÉ, PETIT & C^{ie}

2, 4 ET 4 BIS, RUE DE DAMIETTE

1932

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.



A MON PERE ET A MA MERE

A MON GRAND-PERE ET A MA GRAND'MERE

A MON FRERE

A MES AMIS

A MON PRESIDENT DE THESE
MONSIEUR LE PROFESSEUR NIBOYET

de la

Faculté de Droit de Paris,

Qui nous a fait le grand honneur d'accepter la
Présidence de cette thèse, avec l'expression de notre
respectueuse gratitude.

A MES MAITRES
DE LA FACULTE DE DROIT DE PARIS

A MONSIEUR LE BATONNIER
DE L'ORDRE DES AVOCATS A LA COUR DE PARIS

A MES CONFRERES

INTRODUCTION

La question de la responsabilité en matière d'accidents d'automobiles est à l'ordre du jour à raison d'une part de la multiplicité des automobiles et des accidents résultant de leur circulation, et d'autre part de l'évolution jurisprudentielle sur la matière.

On sait, en effet, que partie de la responsabilité, telle qu'elle est réglée par l'article 1382 du Code Civil qui exige la démonstration de la faute de celui par lequel on se prétend lésé, elle vient de parvenir à la responsabilité de plein droit par extension du sens de l'article 1384 du même Code, visant la responsabilité à raison des choses inanimées.

Il faut, du reste, remarquer que ceci ne se fit pas en un jour, mais que c'est le point d'arrivée d'un long mouvement qui commence dès la fin du siècle dernier.

Il est probable que, malgré toutes les critiques dont l'arrêt des Chambres Réunies du 13 février 1930 est l'objet, la jurisprudence ne se déjugera pas car outre qu'un grand nombre de Cours d'Appel statuait depuis longtemps déjà en ce sens, les trois Chambres de la Cour de Cassation prises individuellement, appliquaient l'article 1384 à tous les accidents d'automobiles.

Il s'agit là d'une décision de principe qui fixera

pour longtemps sinon pour toujours la jurisprudence mais il n'a été statué que dans une affaire déterminée, le litige Jandheur contre Galeries Belfortaises. Si ses termes sont généraux, c'est seulement pour bien indiquer qu'elle ne se déjugera pas et faire connaître aux tribunaux inférieurs que s'ils ne se rangent pas à son avis, elle cassera impitoyablement leurs décisions.

La doctrine est fort divisée sur le sens qu'il faut donner à cet arrêt, qu'elle a incontestablement contribué à former, puisque c'est elle qui a ouvert la voie à nombre de théories notamment celle de la chose dangereuse, émise par Monsieur Ripert dès 1922.

Mais les thèses sont fort nombreuses, parfois même plus qu'il y a d'auteurs à les avoir formulées car certains d'entre eux ont modifié leurs opinions en sorte qu'il y aurait un travail intéressant pour examiner les répercussions des diverses opinions doctrinales sur les décisions de justice.

Ceci ne sera pas étudié; cet essai ne tente pas d'apporter d'idées nouvelles, mais seulement une contribution des plus modestes aux nombreux ouvrages et surtout aux innombrables notes sur la question, en examinant uniquement et en dehors de toute idée préconçue sans étudier les opinions doctrinales, les idées générales et les principes directeurs de la jurisprudence.

CHAPITRE PREMIER

LE PRINCIPE DE L'ARTICLE 1384 § 1 C. C.

La responsabilité délictuelle et quasi délictuelle est réglée par le Code Civil dans ses articles 1382 à 1386.

Les deux premiers exigent la preuve de la faute de celui auquel on impute le dommage.

Les autres visant non plus la responsabilité consécutive à l'activité humaine, mais celle résultant de l'usage des choses ont-ils un fondement différent? Y a-t-il responsabilité de plein droit, du seul fait qu'un préjudice existe parce que l'on présume une faute du gardien ou ce dernier répond-il du dommage non pas objectivement, mais subjectivement en vertu non plus d'une idée de faute, mais d'un concept plus rigoureux celui du risque?

La question ne se posa pas pendant près d'un siècle, car la situation n'ayant pas changé depuis l'époque de la promulgation du Code Civil, on considéra que les articles 1384 et suivants n'étaient que des cas d'application de l'article 1382 et non la source d'une responsabilité plus lourde et on ne prit nulle garde à l'alinéa premier de l'article 1384, simple principe général sans portée pratique ne faisant qu'annoncer ce qui suivait.

SECTION I.

L'évolution jurisprudentielle.

Mais, et à l'origine ce fut pour les accidents du travail, la jurisprudence fut mise, par suite de l'ingéniosité de certains juristes et praticiens, avocats et avoués, en face d'un nouveau problème, celui de savoir si le premier alinéa de l'article 1384, auquel nul n'avait prêté attention pendant plus de cinquante ans, ne posait pas le principe d'une responsabilité n'exigeant pas la démonstration de la faute du défendeur mais entraînant *de plano* sa condamnation à raison du fait de sa chose.

La Cour de Cassation admit peu à peu ce principe et en fit application notamment à des espèces concernant des explosions de chaudières ou des incendies communiqués à des récoltes par des batteuses. (Civ. 11 juin 96, D. 97.1.433 note Saleilles, S. 97.1.17, G. P. 96.2.91; — 3 mars 97, D. 97.1.433, S. 98.1.65, GP. 97.1.739; 3 juin 04, S. 05.1.189, D. 07.1.177; — 25 mars 08, GP. 08.1.548, D. 08.1.73 note Planiol, S. 10.1.17 note Esmein; — Req. 19 janv. 14 GP. 14.1.198, S. 14.1.128. D. 14.1.303; — 29 avril 13, D. 13.1.427, GP. 13.2.45; — 21 janv. 19, GP. 18.19.1.303, D. 22.1.225 note Ripert; — 28 janv. 20, GP. 20.2.361, D. 22.1.225; — 16 nov. 20, GP. 20.2.586; — 15 mars 21, GP. 21.1.491, D. 22.1.225; — 29 juillet 24; GP. 24.2.385).

De la sorte et bien que la loi du 9 avril 1898 fût promulguée peu après la première proclamation du principe par la Cour Suprême, celui-ci ne sombra pas dans l'oubli car si le motif qui originellement l'avait fait mettre en lumière disparaissait, d'autres voisins, nécessitaient son maintien.

Il serait hors de saison en ce modeste essai, — dans lequel il sera tenté de fixer la physionomie si chan-

geante de la jurisprudence en la matière, au début de l'année 1932, — de rechercher quel est le processus suivi par la jurisprudence éclairée par la doctrine (qui se passionna et se passionne sur ces problèmes pour parvenir à ce principe maintenant formulé en termes certains.)

La Cour de Cassation en maints arrêts, procédant plus par bonds successifs (et parfois entremêlés de certains reculs) que par une progression continue, a déclaré que ce petit paragraphe : « on est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes que l'on a sous sa garde », contenait la possibilité de condamner le gardien d'une chose en cette seule qualité, sans qu'il soit besoin d'établir sa faute. Le lent travail fait à ce sujet est trop connu et trop bien commenté tant en les nombreuses notes des savants professeurs qui ont donné leur avis sur les arrêts au fur et à mesure de leur prononcé et de leur publication aux Recueils de Sirey, de Dalloz (périodique et hebdomadaire), de la *Gazette des Tribunaux*, des *assurances* ou de la *Gazette du Palais* que dans le rapport de M. le Conseiller Le Marc'Hadour et les conclusions de M. le Procureur Général Paul Matter, publiés en même temps que l'arrêt fameux des Chambres Réunies du 13 février 1930 (G. P. 30.1.393 — D. 30.1.57, note Ripert, S. 30.1.121 note Esmein — Gaz. Trib. 22 février 1930, — Loi 4 mars 30. — Mon. Juges de Paix 30.109, Journ. Ass. 30.34 — Rec. Ass. 30.61) rendu dans l'affaire Jandheur et qui a fixé la jurisprudence en un sens vers lequel elle était profondément engagée.

Ce n'est que postérieurement à cet arrêt que la jurisprudence, principalement de la Cour Suprême, sera examinée, mais il convient de remarquer qu'un tel arrêt est de pur droit prétorien et de « principe » tout en semblant se contenter de statuer en l'espèce et

par application de la loi sans y vouloir rien ajouter.

Et c'est cela qui fait toute la différence entre la jurisprudence des deux juridictions suprêmes l'une, judiciaire, qui prétend se contenter d'interpréter la loi, l'autre, administrative, qui n'ayant pas de textes précis et se considérant comme le supérieur hiérarchique et le chef suprême de toute l'Administration (M. le Professeur Jacquelin à son cours de Doctorat 1930-31), décide de son chef ce qu'elle estime « en l'état actuel » être équitable et indispensable.

A l'exception de certaines Cours d'Appel (Grenoble 6 nov. 1906, D. 09.2.30 et les jugements publiés D. 06.2.249 note Josserand) les décisions rendues à l'origine reposaient sur l'idée que l'article 1384 § 1 contenait une présomption de faute (Civ. 21 janvier 1919, D. 22.1.25, G. P. 18 et 19.1.662, — Req. 28 juin 20, G. P. 20.2.36 — D. 22.1.25 — S. 20.1.367, — Civ. 26 nov. 20 D. 20.1.169 — S. 22.1.97 — GP 20.2.586 — et 15 mars 21 D. 22.1.25 — S. 22.1.100 et G. P. 21.1.411). Certes M. le Procureur Général Paul Matter en ses si brillantes et fortes conclusions devant les Chambres Réunies a indiqué que ces arrêts de la Cour de Cassation contenaient la doctrine complète de la Juridiction Suprême, telle qu'elle a toujours été formulée depuis. Ceci semble inexact ou peut-être convient-il de dissocier la phrase pour dire que le premier terme « La présomption de faute » a seul évolué alors que le second est resté invariable (et contradictoire avec le précédent) à savoir « ...ne peut être détruite que par la preuve d'un cas fortuit ou de force majeure ou d'une cause étrangère qui ne lui soit pas imputable ». Il ne suffit pas de prouver qu'il n'a été commis aucune faute ou que la cause du dommage est restée inconnue. Cette idée de présomption de faute était donc certaine dans l'esprit de la Cour de Cassation et elle en avait fait de nombreuses applications en matière d'accidents d'au-

tomobiles, notamment l'arrêt Bessières du 29 juillet 1924 (G. P. 24.2.385 — S. 25.1.4, note G. Ripert et S. 24.1.321 note Esmein.) qui reprend purement et simplement la formule de l'arrêt précité de la même Chambre du 21 janvier 1919 et l'arrêt Jandheur, arrêt de principe rendu au rapport de M. le Conseiller Ambroise Colin, et conformément aux conclusions de M. l'Avocat Général Langlois, le 21 février 1927 (G. P. 27.1.407 — D. 27.1.97 — S. 27.1.137) dont la formule est un peu différente et a donné lieu à des opinions tout aussi divergentes surtout en doctrine non point sur la question du principe de l'article 1384 mais sur celle de ses cas d'application.

Le principe est donc acquis et bien acquis. Sur quoi doit-on le fonder? Doit-on accepter le texte et le fondement des arrêts antérieurs à celui des Chambres Réunies ou ceux donné par celui-ci, et que signifie la formule que ce dernier emploie : « La présomption de responsabilité établie par cet article (1384 § 1 C. C.) à l'encontre de celui qui sous sa garde la chose inanimée qui a causé un dommage à autrui ne peut être détruite que par la preuve d'un cas fortuit ou de force majeure ou d'une cause étrangère qui ne lui soit pas imputable; il ne suffit pas de prouver qu'il n'a commis aucune faute ou que la cause du fait dommageable est demeurée inconnue ».

Tous les termes, ici, doivent être pesés car la Cour statue avec plus de généralité encore que dans les décisions antérieures.

Il s'agit donc d'une présomption de responsabilité : que peut signifier cette formule? Pourquoi est-on responsable? Ce peut être à raison d'une faute présumée, mais alors il n'était pas nécessaire de modifier la formule antérieure dont se servaient les deux Chambres Civiles. Si elle l'a fait, n'est-ce pas qu'elle a suivi entièrement la doctrine que la Cour de Cassation avait

adoptée, au moins en certaines de ses conséquences (on sait que certaines sont incompatibles avec la théorie de la présomption de faute), celle du risque créé, soutenue dès 1897 par M. Saleilles à sa note sur les arrêts de Cassation des 16 juin 1896 et 30 mars 1897, (D. 97.1.437) et reprises en maintes circonstances par M. le Doyen Josserand, notamment aux Dalloz : 1900.2.289 — 1904.2.257 — 1905.2.417 — 1906.2.249, etc.

SECTION II

Les fondements possibles.

Reprenons l'un après l'autre chacun de ces fondements possibles, les conséquences qu'il faut en tirer et les motifs qui militent pour ou contre leur adoption.

§ 1. — *La faute présumée.*

Sur ce point si connu et si souvent traité, et pour lequel les conclusions de M. l'Avocat général Langlois à l'arrêt Bessières et à l'arrêt Jandheur, tous deux de la Chambre Civile, ainsi que celles prises dans la même affaire devant les Chambres Réunies, donnent toutes indications quant à sa genèse depuis même l'ancien droit — il n'y a guère à dire, tout étant indiqué, mieux incontestablement qu'il n'est possible de le faire ici.

Quelle est la raison pour laquelle on suppose qu'il y a faute du propriétaire ou du gardien? (on verra plus tard l'évolution qui a fait passer la jurisprudence du premier terme au second). Pourquoi dit-on qu'il est tenu *ipso facto*, sans qu'il y ait à prouver le fait fautif, pourquoi suffit-il que l'on démontre que le dommage a été causé par la chose de celui contre lequel on requiert condamnation?

C'est parce que l'accident, le dommage, montre qu'il a mal gardé sa chose, qu'il a commis une faute par négligence, par manque de surveillance. N'est-ce

pas pour la même raison, parce qu'ils ont mal dirigé, mal surveillé l'enfant, que le père ou l'instituteur en sont responsables; le fondement de la responsabilité civile du commettant n'est-il pas, outre une présomption de mauvais choix, que l'on présume aussi une faute personnelle par mauvaise direction ou absence de contrôle?

On ne peut dans tous les cas établir matériellement la faute. La victime, du seul fait de l'accident, surtout s'il s'agit d'un piéton blessé par une automobile, est en état d'infériorité certaine à l'encontre de son adversaire; il n'a pu réunir des témoins et se constituer des moyens de défense. L'expérience démontre que dans la majorité des cas, c'est celui-ci qui est responsable : il s'agit d'une simple présomption juris tantum, basée sur le cas normal, mais que le défendeur peut faire tomber s'il lui est possible de démontrer qu'exceptionnellement et dans l'espèce la présomption est en défaut.

Il est normal dans de telles conditions que la présomption tombe devant la preuve d'un cas fortuit ou de force majeure ou d'une circonstance exceptionnelle et extérieure qui ne soit pas imputable au gardien en conformité des articles 1349 et suivants du Code Civil.

Si donc il démontre qu'il n'y a pas de sa faute, l'automobiliste devrait être déchargé de toute responsabilité.

Ce n'est point ce que la Cour de Cassation admet depuis de longues années, depuis l'arrêt de sa Chambre Civile du 21 janvier 1919 cité plus haut, qui a été rendu à la suite de l'explosion d'une locomotive du réseau de l'Etat à la gare Saint-Lazare, puisqu'elle dit qu'il ne suffit pas que la cause soit restée inconnue (ceci est en contradiction avec la théorie de la présomption de faute, car la cause inconnue laisse subsister la possibilité d'une faute que l'on ne peut éta-

blir) ou qu'il n'a commis aucune faute. Si l'on prouve que l'on n'a commis aucune faute et cependant si la charge subsiste c'est que la théorie de la présomption de faute ne peut être admise. Il pourrait y avoir une faute non prouvée, et même non prouvable qui justifie l'application rigoureuse de la présomption de faute. Mais si le défendeur fait la preuve formelle, sans qu'il soit nécessaire qu'il indique la cause exacte, qu'il n'a commis aucune faute, quelle qu'elle soit, il est certain que la présomption tombe complètement, de sorte que la demande devrait être rejetée.

Or, la Cour Suprême n'admet pas cette conséquence; elle déclare, on l'a vu, qu'il est insuffisant d'établir que l'on n'a commis aucune faute (du reste n'est-ce pas une preuve négative impossible à administrer) pour que la présomption cesse de jouer. Ce n'est pas qu'elle considère la présomption comme juris et de jure, irréfragable. L'article 1352 indique qu'il n'y a de telle présomption que si c'est la loi elle-même qui l'a ordonné.

Donc si l'on admet la présomption de faute comme fondement de l'article 1384, on doit logiquement être amené à en conclure que si l'on parvient à établir que l'on n'a commis aucune faute, on est déchargé de toute présomption. La Cour Suprême, suivie sans contestation par toute la jurisprudence récente des tribunaux inférieurs (qui était déjà en ce sens dès avant l'arrêt de 1930, ne discutant que sur les cas d'application) n'admettant pas cette conséquence (en particulier Cas. Civ. 17 mars 30. Rec. Rennes 30.147) c'est que son principe directeur n'est point celui-ci. La preuve certaine en est encore que deux autres corollaires normaux du principe étudié sont repoussés par elle.

Le premier touche à la question de chose jugée. Si l'on admet que le fondement de 1384 § I, est une présomption de faute, il en résulte que s'il y a eu acquit-

tiement correctionnel motivé sur l'absence de faute, il n'y a pas possibilité de poursuivre sur l'article 1382 (qui repose sur une faute à prouver que l'on ne peut établir sans violer le principe de chose jugée *erga omnes*, qui s'attache aux décisions des tribunaux répressifs) non plus que sur l'article 1384, puisque logiquement la présomption de faute doit tomber si l'on prouve l'absence de faute; or celle-ci résulte de façon incontestable de la décision d'acquittallement sur laquelle on ne peut même de façon indirecte revenir, (ceci est du reste un point des plus délicats qui sera étudié ultérieurement). La Cour de Cassation déclare au contraire que la poursuite sur l'article 1384 n'est pas impossible malgré l'acquittallement établissant l'absence de faute, car dit-elle expressément le fondement de l'article 1384 est différent de celui de l'article 1382.

C'est pour cela également qu'elle considère que l'action basée sur l'article 1382 en instance ne peut en appel être basée sur l'article 1384, car c'est non point un moyen nouveau mais une demande nouvelle; le but poursuivi est bien identique et entre les mêmes parties, mais la base juridique, la cause est différente. Au lieu d'être une faute présumée ou à établir, c'est... soit l'un des autres systèmes : présomption de responsabilité ou risque.

§ 2. — *La présomption de responsabilité.*

Ce fondement n'est indiqué par aucune décision de la Cour Suprême avant l'arrêt du 13 février. Ce qui fait la difficulté c'est qu'elle n'a jamais indiqué expressément celui qu'elle adoptait : elle employait la formule « présomption de faute », mais on a vu que n'en acceptant pas les conséquences, il ne pouvait être son soutien et sa base.

Certes, elle se trouve, on peut dire accidentellement, dans l'arrêt des Requêtes du 16 juillet 1928 (G. P.

28.2.370 et D. 29.1.33, note Savatier), mais les Chambres Réunies utilisent vraiment pour la première fois les mots « présomption de responsabilité » et depuis lors la Cour de Cassation les a répétés à maintes reprises dès le 3 mars 1930 pour la Chambre des Requêtes (G. P. 30.1.743 et D. 30.1.81 note Savatier) et en particulier dès le 17 mars 1930 (2 arrêts, l'un G. P. 30.1.675, l'autre G. P. 30.1.841) et encore les 18 mars 1930 (G. P. 30.1.835), 14 avril 1930 (G. P. 30.1.916), 14 mai 1930 (G. P. 30.2.566 s. note b.), 30 juin et 7 juillet 1930 (G. P. 30.2.565), 24 juillet 1930 (G. P. 30.2.298), 18 novembre 1930 (G. P. 30.2.1032), tous de la Chambre Civile; T. C. Loudéac 20 février 1931 (G. P. 31.1.767) C. Paris 5^e Ch. 21 mars 1931 (G. P. 31.1.795) (s. note), etc. Toutes ces décisions utilisent la même formule que les Chambres Réunies mais en quel sens celles-ci et celles-là l'ont-elles entendu?

Pour l'arrêt de principe servant de base à la matière, prenons ce que l'on peut appeler, vu son importance, les travaux préparatoires, le rapport de M. le Conseiller Le Marc'Hadour (remarquons en passant qu'il appartient à la Chambre Criminelle et que devant celle-ci le problème ne s'est jamais posé puisque l'action civile repose comme l'action publique sur une faute qu'il faut prouver) et les conclusions précitées de M. le Procureur Général Matter. Si le premier n'indique que peu, puisqu'il doit traditionnellement exposer les thèses sans prendre parti pour laisser toute indépendance à la Cour, le fondement possible de la décision, les autres ne se cachent point de montrer en quelle faveur peut et doit être tenue la théorie du risque.

Ceci est une obligation car en eux-mêmes les mots « présomption de responsabilité » n'ont aucun sens; on est présumé responsable parce que... et c'est ce « parce que » qu'il faut trouver.

Certains auteurs pensent (mais comme l'avait fait remarquer le Procureur Général : autant d'auteurs, autant de systèmes et parfois même plus de systèmes, car certains auteurs ont émis plusieurs théories) que la Cour de Cassation n'a point voulu innover. Telles sont en particulier les opinions de M. Ripert au Dalloz qui estime synonymes les deux expressions et de l'annotateur de la *Gazette du Palais* (Recueil, car au journal quotidien il estimait qu'il s'agissait d'une application des doctrines soutenues depuis toujours par M. le Doyen Josserand).

Cette faute présumée ajoutent-ils n'est point une faute dans la conduite du véhicule, car les Chambres Réunies n'ont point rompu avec ce que décidaient les deux Chambres Civiles et continuent à rattacher la responsabilité à l'idée de garde; elles présument une faute par défaut de garde et c'est pour cela qu'elles condamnent *de plano* quiconque possède la garde. En effet, la formule n'est plus la même que celle employée à partir de 1927 (ce qui aux yeux de M. Ripert est néfaste, car il en résulte une recrudescence des controverses qui allaient en s'éteignant). Il n'est plus question de « choses soumises à la nécessité d'une garde à raison des dangers qu'elles font courir à autrui ». Il est dit que la responsabilité est rattachée par l'article 1384 « à la garde de la chose non à la chose elle-même ».

Ceci n'est pas l'indication d'un choix en faveur du système de la responsabilité fautive et une condamnation de la théorie du risque. C'est seulement une indication qui permet de savoir qui se trouve tenu.

La Cour de Cassation n'a point eu en cette occasion solennelle d'autre but que de consacrer ce qui avait été statué antérieurement en un sens libéral et de faire pénétrer plus avant la jurisprudence en cette voie, la seule possible puisque les conséquences même les plus

prochaines du système de la présomption de faute sont repoussées par l'arrêt même qui nous occupe.

§ 3. — *Le risque.*

Une présomption est une probabilité de la conformité de l'espèce avec le cas très général qui devrait céder devant la preuve qu'accidentellement elle est en défaut et qu'il n'a été commis aucune faute. Cette démonstration ne suffit pas à la Cour Suprême; pour elle, le principe général ne tombe que s'il lui est démontré qu'en espèce la cause est « un cas fortuit ou de force majeure ou une cause étrangère qui ne lui soit pas imputable » (à celui qui a sous sa garde la chose inanimée).

Si ce « parce que » n'est pas résolu en y ajoutant « l'on est présumé en faute » peut-on dire que c'est parce que « on a la chose ». Eh oui. c'est cela et cela seul. On a la chose, on en tire profit, on l'a introduit dans la circulation, on a assumé l'obligation, comme contre-partie des avantages que l'on en retire, d'indemniser de tout préjudice qu'elle causera. C'est la théorie du risque, vers laquelle la Cour Suprême s'était acheminée peu à peu et que, solennellement, elle a proclamée. L'esprit dans lequel a été rédigé l'arrêt ne fait point de doute. L'auteur de l'arrêt n'est-il point M. le Conseiller Rapporteur et celui-ci ne s'est-il pas révélé adepte de cette doctrine?

C'est un principe profondément moral, équitable, juridique.

Certes on dira que la responsabilité est la sanction d'une faute; pourquoi punir si on vous démontre que la faute est inexistante? C'est parce que la responsabilité est la rançon de la possession.

Vous avez une chose dont vous tirez profit. Si par suite d'un manquement de votre part (système de la faute par défaut de garde) ou même à raison de

l'usage, même normal que vous en faites, la chose cause un dommage, vous devez le réparer. Il est immoral de penser que si vous parvenez à prouver que vous n'êtes pour rien dans le fait de votre chose, alors qu'elle servait à votre usage, que vous en profitiez, un tiers puisse se trouver lésé, sans recours possible. Et c'est ce que vous admettez de gaîté de cœur si vous êtes logique avec la théorie de la faute présumée. Avec le risque, et vous le trouveriez si vous aviez été lésé, vous ne verrez pas tel scandale. La victime recevra réparation de celui dont la chose l'a blessé.

Le sentiment d'équité est tout aussi bien satisfait que le sens moral.

Vous avez le droit d'user de votre chose, mais votre droit est limité par celui des tiers de n'en point souffrir. Or l'instance démontre qu'une lésion s'est produite et c'est au moyen de votre chose qu'elle s'est réalisée. Il y a eu dépassement de votre droit, abus du droit. C'est une sanction qui s'applique automatiquement alors même qu'il n'y aurait eu aucune faute de votre part et que vous n'auriez pu ni prévoir ni empêcher ce préjudice.

Il y a donc là en quelque sorte manquement à une obligation préexistante, responsabilité contractuelle et c'est peut-être l'une des plus belles démonstrations qu'il soit possible de donner de l'unité de la responsabilité en droit français.

En tout cas, il y a là appauvrissement causé à un tiers; celui qui en est directement l'auteur doit le réparer qu'il l'ait causé volontairement ou non, fautivement ou non, dès l'instant que c'est au cours de son activité et par l'entremise d'une chose dont il tirait profit.

Juridiquement, c'est la même solution : responsabilité sans qu'il y ait à prouver la faute et subsistant malgré qu'il soit établi que celle-ci n'existe pas.

Il ne peut être question d'enrichissement sans cause car l'auteur du dommage n'a pas vu son patrimoine s'augmenter. Mais on ne peut appauvrir un tiers sans sa volonté et son consentement. Les hommes sont entre eux à l'état statique; si l'un rompt l'équilibre sans droit, et il ne peut faire de doute que c'est le cas ici, il doit être tenu de remettre les choses en ordre.

Les conséquences de cette théorie sont des plus justes; tout dommage est ainsi réparé automatiquement. Point n'est besoin d'une démonstration délicate, d'une recherche d'intention comme il était nécessaire avec l'article 1382; pas plus de possibilité pour celui qui a causé un dommage d'échapper à la sanction sous prétexte qu'il n'a pu ni le prévoir ni l'empêcher ou que ce n'est pas sa faute. Il était vraiment trop simple de pouvoir dire : « C'est bien ma voiture qui vous a blessé, ce n'est pas de ma faute, je ne puis dire que c'est de la vôtre; c'est celle de la fatalité, c'est à vous de supporter la perte. »

Celui qui use de la chose en accepte toutes les charges par cela même qu'il est seul à en tirer tout le profit. N'est-ce pas ce que décide la jurisprudence pour savoir qui se trouve tenu de la réparation du dommage causé par un animal, d'après l'art. 1385 : (Civ. 2 mai 11. D. 11.1.367. G. P. 11.1.566. S. 13.1.11; Req. 10 nov. 24. G. P. 24.2.754. D. 24.1.49 note Savatier, et aussi Req. 22 juillet 30 G. P. 30.2.374, Rennes 18 janv. 32, T. C. Cusset 20 janv. 32, G. P. 19 mars 32 et les renvois).

Pourquoi laisser les cas douteux à la charge de la victime? C'est une chose qui menace de causer un trouble que vous introduisez dans la circulation et dans votre intérêt exclusif; vous saviez que s'il en résultait un inconvénient pour un tiers il pourrait vous demander réparation et malgré cela vous avez considéré que l'aléa était moindre que le profit et qu'il

méritait d'être tenté. Vous avez accepté volontairement, tacitement, unilatéralement même cette obligation; la condition présidant à sa naissance se trouve réalisée; vous ne pouvez vous dérober. Les partisans de la validité de la volonté unilatérale pour faire naître les obligations se trouvent ici en présence d'un cas net de réalisation de leur théorie, surtout en matière d'automobiles.

Aux termes de l'article 7 du Code de la Route, l'automobiliste, du seul fait qu'il prend la direction de son véhicule, est tenu de l'obligation de s'arrêter devant tout obstacle surgissant inopinément devant lui. Il est bien certain qu'il ne peut s'agir ici, si un accident se produit, de présomption irréfragable de faute pour inobservation des règlements. (Cela avait déjà été décidé sous l'empire du décret du 10 mars 1899 : voyez notamment Bordeaux 26 oct. 1909. *Le Droit* du 12 juillet 1910.) Le pouvoir exécutif ne peut statuer ainsi au point de modifier et renforcer la loi, mais l'idée qu'il exprime, le précepte qu'il formule (sans pouvoir y attacher d'autre sanction que celle de l'article 473 C. Pénal pour inobservation des règlements) est la concrétisation d'un concept d'après lequel on doit prévoir que dans la conduite de son véhicule, de la chose, des obstacles se présenteront, que l'on devra éviter et surmonter. Le tiers, le piéton a le droit de se trouver là tout comme l'automobiliste : il exerce librement son activité en utilisant le domaine public, selon sa destination; on a prévu qu'il pourrait s'y trouver et on a le devoir de le respecter. Sinon on engage sa responsabilité car on ne peut lui imposer la charge et la contre-partie des avantages que l'on retire de sa chose.

La théorie du risque est donc aussi, sinon plus, satisfaisante dans son principe que celle de la faute.

Les reproches ne lui ont pas manqué et les objec-

tions les plus diverses ont été formulées à son encontre. La cause en est que par sa nouveauté elle choque bien des idées reçues mais c'est plutôt sa forme d'expression que son idée même qui en est la raison, car si l'on ne peut remonter jusqu'au droit romain avec M. le Procureur Général, du moins ce sont des concepts datant de notre ancien droit qui en sont la base.

En premier lieu on a reproché à ce système de substituer au concept de la responsabilité, sanction de la faute, celui de responsabilité sans faute.

Mais l'un et l'autre critérium sont possibles, tout aussi moraux et juridiques. Le système du risque oblige à réparer le dommage causé aux tiers à titre de contre-partie, de rançon du bénéfice que celui qui doit indemniser tire de sa chose.

Ce n'est point comme voudrait le faire croire M. Esmein à sa note au Sirey sous l'arrêt des Chambres Réunies que l'on présume la responsabilité. Une présomption de responsabilité n'est qu'une association de mots ne pouvant se suffire à elle-même. La responsabilité est présumée soit parce que l'on présume la faute et que celle-ci oblige à réparer, soit et c'est là le fondement actuel de l'article 1384, parce que la responsabilité existe à la charge de celui qui se sert de la chose dès qu'il en résulte un préjudice pour un tiers.

Mais n'a-t-on point manqué de dire, c'est changer, trahir, dénaturer la pensée du législateur. Personne pas même la Cour de Cassation, qui n'a pour mission que de la faire respecter en l'interprétant si elle n'est pas nette, n'a ce pouvoir de modification. N'est-ce pas ce qu'a fait la Cour Suprême? Le législateur a exprimé une pensée sans faire connaître le processus qu'il avait suivi pour la formuler.

On est donc en face d'un texte précis, mais dont la portée varie selon l'interprétation. Celle qui fut donnée originairement l'a été eu égard au courant général

des idées d'alors et par conséquent en une direction qui doit être celle que le législateur suivait en rapport avec les mœurs et conditions de vie d'alors. Par suite des transformations de celles-ci la lettre du texte convient encore, mais à la condition qu'elle soit interprétée plus libéralement et selon le nouvel esprit. Il y a interprétation du texte et nullement modification de son sens ou de sa portée. Ainsi que l'indiquaient le Premier Président de la Cour Suprême lors du Centenaire du Code Civil et tout récemment encore M. l'Avocat Général Durant, lors de la séance de rentrée de cette Haute juridiction au début de la dernière année judiciaire dans son discours sur « le Magistrat dans la Cité Moderne », la jurisprudence se doit de s'adapter au temps dans lequel elle se prononce afin de satisfaire par application de règles anciennes en un sens nouveau, aux besoins de la pratique.

C'est uniquement ce qu'après une longue et lente évolution, (non par un mouvement impulsif et subit comme elle n'en a que rarement et seulement lorsqu'elle estime que son raisonnement antérieur était vicieux) vient de faire la Cour de Cassation de façon incontestable. Si elle avait estimé que les critiques de certains auteurs étaient justifiées, on peut être assuré qu'elle n'eût point manqué d'adoucir sa formule. Ce n'est pas à la légère que la décision a été prise et bien prise.

Mais alors, dit-on, la Cour de Cassation a en quelque sorte abrogé tacitement, mais sûrement, l'article 1382 car avec la formule plus que large, englobant tous les cas, qui est employée pour interpréter le premier alinéa de l'article 1384, on ne trouve plus de cas dans lequel il y ait lieu de prouver la faute. Chaque fois qu'au cours de l'activité d'un individu, un fait domageable pour un tiers se produit, ce tiers lésé a de ce seul incident droit à réparation.

Cette critique, imméritée, démontre que son auteur sent sa situation compromise.

Comment admettre que l'arrêt des Chambres Réunies puisse recevoir application pour le dommage résultant de l'activité intellectuelle.

Il ne parle et ne vise que la responsabilité de « celui qui a sous sa garde la *chose inanimée* qui a causé un dommage à autrui ». Si donc il n'y a pas eu intervention d'une chose inanimée, s'il y a fait exclusif de l'homme — prenons garde ici de ne point tomber dans la distinction de la Cour de Lyon, condamnée justement par la décision que nous examinons — il faudra prouver ce fait. Outre que l'article 1382 peut toujours être la cause juridique de l'action si le demandeur se déclare prêt à faire la preuve de la faute bien qu'il lui eût été possible de se baser sur l'article 1384 § I, c'est l'article 1382 seul qui s'applique aux faits dommageables résultant de l'activité humaine, hors de l'utilisation d'une chose, par exemple les dommages et les cas de responsabilité à raison de calomnie ou de violation de correspondance.

On verra même que s'agissant de choses inanimées, il se peut exceptionnellement, que la preuve de la faute du défendeur soit indispensable, particulièrement en cas de transport gratuit ou d'accident sans contact.

Ceci sera examiné un peu plus loin lorsqu'il sera parlé des cas d'application de la présomption, mais dès à présent examinons le grief formulé également contre l'arrêt des Chambres Réunies par les auteurs attachés à la théorie de la faute, à savoir qu'en admettant le système du risque on va à l'inverse de tout l'effort législatif et que l'on rompt l'unité de la responsabilité extra-contractuelle.

Le premier point ne peut appeler de longs commentaires. Le risque est entré dans la loi avec la loi

de 1898 sur les Accidents du Travail (risque professionnel), celle de 1914 sur la Responsabilité de l'Etat et des personnes morales du droit public au cas de troubles et d'émeutes (risque social), celle de 1922 sur l'incendie, à raison de la réserve qu'elle apporte au principe général dans ce cas spécial; on ne peut en particulier que reprendre les observations de M. le Procureur Général Matter sur l'importance du mot « Toutefois » placé en tête de ce texte. Enfin un autre document législatif ne peut faire douter de l'adoption du système du risque par le Parlement : c'est la loi du 31 mai 1924 et en particulier son article 53 (D. P. 25.441) « l'exploitant d'un aéronef est responsable *de plein droit* des dommages causés par les évolutions de l'aéronef ou les objets qui s'en détacheraient, aux personnes et aux biens situés à la surface ». Cette responsabilité ne peut être atténuée ou écartée que si l'on prouve la faute de la victime.

N'est-ce point la responsabilité sans faute telle qu'elle est prévue par l'article 1384 § I, et s'il a fallu un texte spécial c'est non pas parce qu'il s'agit d'une exception au principe, mais au contraire d'un cas d'application plus rigoureuse.

Le législateur est donc entré de façon certaine en cette voie et il n'est pas sans intérêt de constater que c'est quelques jours avant l'arrêt Bessières que le texte a été promulgué de sorte que la Cour Suprême a pu sans crainte persévérer dans la voie qu'elle s'était antérieurement tracée. En admettant par impossible qu'il y ait dénaturation de la pensée des rédacteurs du Code Civil, il y a accord avec le législateur actuel, de sorte qu'il y a interprétation du sens d'un texte qui convient en sa lettre et qu'il ne pourrait que s'approprier s'il voulait indiquer l'esprit dont doit être animé le magistrat en la matière. Cette intervention est aussi peu utile que souhaitable car le résultat est acquis

sans mise en branle du lourd appareil législatif, en sorte qu'il peut y avoir modelage des décisions sur les espèces et sur les nécessités du moment, alors qu'une loi, à raison de la hâte et l'esprit étroit, réaliste et concret dans lequel elle serait votée ne pourrait être aussi parfaite et large que le texte dont nous disposons.

Loin de jeter la confusion dans les résultats et les conditions de responsabilité extra-contractuelle, le système du risque harmonise l'ensemble. Il n'y a que la frontière qui se modifie. D'un côté et exigeant la preuve de la faute : la responsabilité des actes intellectuels. Pour eux il n'en peut être autrement puisqu'il faut établir outre le dommage, la matérialité du fait incriminé et le lien de causalité. Or, en établissant le fait intellectuel, la négligence, l'imprudence, dont on se plaint on fera en même temps et par surcroît la preuve de la faute.

De l'autre côté, chaque fois qu'il s'agit du fait d'une personne ou d'une chose dépendant de celui que l'on attaque, mais en dehors de son intervention directe et personnelle, il n'y a plus lieu d'établir la faute du défendeur. La preuve du dommage suffit si l'on y ajoute qu'il résulte de l'intervention d'une personne ou d'une chose relevant du défendeur.

La responsabilité en tous ces cas existe de plein droit; il n'y a que ses limites qui varient. Pour les pères et mères et les instituteurs, c'est parce que l'on présume un défaut de surveillance dont on les rend responsables, mais s'ils établissent « qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité », qu'ils ont fait toute diligence, ils sont exonérés. Le maître et le commettant sont tenus de façon plus rigoureuse parce qu'ils avaient en plus possibilité de choisir leur préposé : la faute de ce dernier dans les fonctions ou par abus de celles-ci, outre qu'elle établit qu'il y a eu défaut de surveillance, démontre qu'il y a

eu mauvais choix de celui que le maître s'est librement substitué : c'est parce qu'il y a eu faute personnelle dont la preuve est administrée du seul fait de l'acte dommageable du préposé que la loi est muette sur les circonstances déchargeant de cette responsabilité et que tout au contraire celle-ci subsiste même au cas d'abus de fonction, à condition qu'il soit en rapport avec celle-ci.

Après avoir constaté une gradation dans la responsabilité à raison du dommage résultant du fait des personnes dont on doit répondre, et remarqué que l'article 1384 est bâti sur le même principe que de nombreux autres textes du Code Civil (tel l'article 524) à savoir que posant un principe général il en tire application et fait une énumération non limitative, nous pouvons faire des constatations analogues pour « les choses que l'on a sous sa garde ».

Deux sortes de choses ont été examinées spécialement par le législateur de 1804, les animaux et les bâtiments.

Pour les animaux visés à l'article 1385, nous voyons nettement l'idée de risque; la responsabilité se perpétue à la charge du propriétaire même lorsque l'animal est égaré ou échappé et le silence du code est éloquent; elle subsiste même si l'on établit que cela a eu lieu sans faute du propriétaire. Nous voici en face d'une présomption irréfragable, plus lourde donc que celle de la jurisprudence en matière de chose inanimée, sans qu'il y ait nécessairement à sa base une faute personnelle de celui qui en est frappé. On est bien contraint d'admettre que c'est le risque pur et simple et non une présomption, car si elle est irréfragable elle n'est plus une application d'un principe général à un cas particulier avec possibilité de démontrer la non-similitude des espèces mais l'application du principe

de la responsabilité sans faute à titre de contre-partie de l'avantage que l'on retirait de l'animal.

Pour l'article 1386 il faut qu'il y ait, d'après la loi « ruine du bâtiment par suite du défaut d'entretien ou du vice de sa construction », sinon la responsabilité n'existe pas de plein droit. Le fondement de ce texte est donc une faute présumée du propriétaire à raison de son manque de soins et de précaution.

La jurisprudence récente ne tient plus compte de cet article et lui préfère le premier alinéa de l'article 1384 (Req. 6 mars 28, G. P. 28.1.545; — Cass. Réunies 13 fév. 30 précité (implicitement), estimant que les termes de celui-ci sont généraux et s'appliquent même aux immeubles. Certes cela est le plus logique : pourquoi distinguer alors que l'on possède une formule générale? L'article 1386 avait un sens lors de la rédaction du Code Civil, puisque l'article 1384 § I, n'était pas interprété aussi largement que maintenant. Cette interprétation ne peut être raison suffisante pour rendre inutile l'article 1386 : aussi, bien que ce ne fût pas très logique, on l'utilise pour les bâtiments seuls (Civ. 21 juin 30, G. P. 30.2.337) appliquant l'article 1384 § I, aux immeubles autres que les bâtiments, aux arbres, aux étangs, aux ascenseurs (bien qu'il s'agisse de bâtiments parce qu'alors il n'y a pas ruine), aux tuyaux d'eau (T. C. Le Havre 24 mai 30, G. P. 30.2.518; — T. C. Hazebrouck 14 janv. 31, G. P. 31.1.243; — Besançon 18 mars 31, G. P. 31.1.851; — T. C. Alençon 24 fév. 31, G. P. 31.1.852; — Colmar 19 mars 30, Rev. Als.-Lorr. 30.381; — G. P. 30.1.824; — Paris 16 janv. 30, Gaz. Trib. 29 mars 30); s'il y a ruine d'un bâtiment, ce qui résulte en général des faits de la cause, ce doit être l'article 1386 qui est applicable, mais à notre sens, si l'action était basée sur l'article 1384 § I seul, la jurisprudence ne pourrait que l'accueillir.

De la sorte un seul texte pour les choses inanimées,

le premier alinéa de l'article 1384, tel que l'entend la jurisprudence.

Depuis lors, la Cour de Cassation n'a pas changé sa façon de comprendre ce texte. Sa formule ne veut certes pas dire exactement ce qu'elle signifie puisqu'elle déclare « présomption de responsabilité » sans en indiquer le motif alors qu'elle interprète et applique comme si elle avait dit « risque ».

Si elle ne prononce pas ce mot c'est parce qu'elle redoute les critiques de la doctrine et l'insoumission de nombreuses juridictions, chose des plus nuisibles à raison des perturbations qui en résultent pour les individus, mais en fait d'après la façon dont elle l'interprète on ne peut douter qu'à ses yeux le risque et lui seul peut et doit être retenu.

La jurisprudence administrative a suivi une évolution analogue employant d'abord l'expression présomption de faute (Cons. Etat 22 déc. 24, D. 25.3.9 note Appleton, S. 26.3.1 note Hauriou, G. P. 25.1.157; — 3 mars 26, G. P. 26.1.582, S. 27.3.105 note Hauriou) puis celle de présomption de responsabilité (Cons. Préf. Seine 7 juillet 30, G. P. 30.2.556) à raison des conditions exceptionnelles de la circulation automobile actuelle, mais, sans viser aucun texte, et de pur droit prétorien.

CHAPITRE II

LES LIMITES D'APPLICATION DU PRINCIPE

Quel que soit le fondement qu'on lui donne doctrinalement, le premier paragraphe de l'article 1384 a jurisprudentiellement une vie propre dont il convient de préciser les limites en examinant qui supporte le poids de la responsabilité légale et au profit de qui cette responsabilité existe, dans quel temps et à charge de quoi, pour réparation de quoi, devant quelle juridiction, enfin les cas où l'on peut s'en exonérer.

SECTION I

Détermination du gardien.

Cette charge très lourde que constitue le fait d'être assujetti à l'article 1384 s'applique-t-elle au conducteur de l'automobile ou à une autre personne, et dans ce cas à laquelle?

La Cour Suprême répond depuis de longues années, et elle ne pouvait faire autrement à raison des termes dont se sert le législateur : « le gardien de la chose » (en particulier arrêt du 13 février).

La question est donc de savoir qui est gardien.

La langue vulgaire dit que le gardien est celui qui surveille la chose.

Le droit exige une étude plus poussée car il distingue le gardien matériel, celui qui a matériellement, corporellement la détention de l'objet et le gardien juridique, celui qui peut en disposer et donner des instructions pour sa conduite et sa surveillance.

Ce peut être un seul individu qui possède les deux qualités mais souvent elles seront distinctes et si certaines choses n'ont pas de gardien matériel toutes au contraire ont un gardien juridique à savoir une personne qui a la possibilité non seulement de leur donner une impulsion matérielle (ceci est possible à tout individu même sans rapport juridique avec l'objet) mais aussi d'exercer sur elles un dominium, un jus utendi et abutendi.

La question parfois ne se pose même pas parce que le propriétaire du véhicule est aussi celui qui le conduit et alors il possède sans qu'il soit utile de la définir la qualité de gardien. Qui pourrait être tenu, sinon lui?

Souvent le propriétaire sera le gardien juridique et ceci est tellement normal que l'on doit, dit la jurisprudence, présumer qu'il en est ainsi (notamment Colmar 12 déc. 29, Rev. Als. Lorr. 30.163, Req. 1^{er} mai 30, G. P. 30.25; Adde Montpellier 25 fév. 28, Mon Jud. Midi 15 avril 28). Ce peut être une tierce personne et pour la désigner on peut reprendre la formule employée par cette décision : celui qui a la garde est celui qui a la surveillance de la chose au moment où le fait dommageable se produit (Req. 15 déc. 30, G. P. 31.1.197), car rien ne peut s'opposer à ce qu'un tiers puisse avoir la garde de la chose en vertu d'une délégation (moyennant rémunération ou gracieusement) du propriétaire (Req. 15 déc. 30, autre arrêt que ci-dessus G. P. 31.1.121, S. 31.1.66 et Lyon 18 déc. 30 G. P. 31.1.389).

Par ce qui précède on se rend compte que le gardien juridique d'une chose est celui qui en tire directement et personnellement profit, tel un locataire, par

lui-même ou une personne à son service, employé ou même préposé non rémunéré car on sait que l'absence de rémunération n'empêche pas le lien de préposition d'exister. Il suffit d'avoir pu choisir librement le préposé et de pouvoir lui donner des instructions pour que l'on soit considéré comme commettant (Civ. 15 juin 26 G. P. 26.2.291, S. 26.1.249 Note Esmein, Rec. Ass. 27.396, Civ. 3 déc. 28 G. P. 29.1.175, Rec. Ass. 28.470, Req. 4 mars 1929 S. 29.1.207) sans qu'il soit besoin que le maître puisse donner des directives techniques (Dijon, 20 juillet 27 D. 27.2.13, note A. Besson, G. P. 27.2.873); c'est ainsi que l'on peut être le préposé de son ami (Crim. 11 juillet 13, Gaz. Trib. 22 oct. 13, — Aix. 15 mars 29 G. P. 29.1.769, Req. 1^{er} mai 30 G. P. 30.2.5 et 15 juillet 30 G. P. 30.2.326), de son allié (Crim. 14. déc. 28 G. P. 29.1.769, — Paris 5 avril 1928, Gaz. Trib. 20 oct. 28), de son père (notamment Req. 17 avril 30, Rec. Ass. 31.213), de son mari (Req. 16 déc., 29 G. P. 30.1.312) de sa concubine (Crim. 6 mars 31, G. P. 31.1.537). Mais il faut bien remarquer que s'il y a pour un temps et une opération déterminée mise du préposé sous la direction et le contrôle d'une autre personne, c'est cette dernière qui se trouve tenue de la responsabilité prévue par l'article 1384 paragraphe 3 (Civ. 4 avril 28 G. P. 28.2.8, — 18 juin 28 G. P. 28.2.411, — Crim. 22 nov. 24, G. P. 25.1.253, — Civ. 15 juin 26 et 3 déc. 28 précités; voyez aussi sur le déplacement de responsabilité T. Com. Le Havre 11 déc. 25, Rec. Havre 26.1.39 et 30 janvier 24 *id.* 23.24.1.241, — T. Com. Seine 27 avril 23, Journ. Trib. Com. 25.121).

La responsabilité du commettant existe du reste, que le préposé ait agi dans l'exercice de ses fonctions ou par abus d'elles, du moment que c'est à leur occasion qu'il a pu commettre l'acte dommageable et bien que le commettant n'ait pu le prévoir ou l'empêcher, alors même qu'il l'aurait défendu (Douai, 4 mars 26,

G. P. 26.1.625, S. 26.2.31, — Crim. 21 oct. 26, S. 27.1.33, note Roux, — Crim. 27 juill. 29, G. P. 29.2.803, — Douai 3 juin 29, Rec. Douai 29.216, — Civ. 24 mai 27, G. P. 27.2.328, S. 27.1.309, — Crim. 16 nov. 29, G. P. 29.2.1023, — Adde T. C. Nice 20 avril 25, Gaz. Trib. 17 nov. 25, — T. Le Havre 6 mai 27, Rec. Havre 27.2.173, et 11 déc. 28, Rec. Rouen et Caen 29.1.1., — Civ. 11 juin 28, G. P. 28.2.307, — Crim 28 mars 30, G. P. 30.1.862, la note et les renvois, — Req. 6 mai 30, G. P. 30.2.130).

Mais la responsabilité du commettant n'existe que si outre la démonstration du lien de préposition le demandeur a établi la faute du préposé sur l'article 1382 C. Civ.

La victime peut-elle agir contre le patron par application du premier alinéa de l'article 1384 dans un tel cas? Est-ce le patron ou le préposé qui est le gardien juridique de la chose? Pour la garde matérielle on ne peut douter que c'est le préposé.

Mais qui, d'après la formule de l'arrêt de Colmar que nous avons adoptée et le fondement que nous avons cru être celui de l'article 1384, tire profit de la chose? Point de doute que ce soit le commettant, en sorte que c'est lui qui possède la qualité de gardien juridique. (Paris 26 juillet 26, G. P. 26.2.629). La question d'ailleurs ne peut faire difficulté : elle est résolue implicitement mais sûrement par l'arrêt des Chambres Réunies lui-même qui déclare que l'article 1384, par. I, s'applique aux Galeries Belfortaises!

Commettant et gardien juridique sont deux qualités juridiques qui vont de pair et l'article 1384, paragr. I, s'applique à lui non parce qu'on présume une faute de son préposé mais parce que c'est lui qui utilise la chose dans son intérêt.

Il ne sera donc plus le gardien juridique si le préposé agit en dehors de ses fonctions, parce qu'il est dans une situation identique à celle du voleur (cas qui

va être étudié immédiatement ensuite), un voleur qui a réalisé la soustraction plus facilement que tout autre parce que ses fonctions le mettaient dans la place mais ne lui donnant pas licence de se servir du véhicule personnellement; il a accepté d'endosser la responsabilité légale réglée par l'article 1384 § I, c'est lui qui se trouve seul tenu.

Du reste le cas le plus fréquent en pratique est celui de personnes ayant pris place dans le véhicule en considérant le conducteur personnellement; outre que l'article 1384, § I, ne joue pas à l'encontre du propriétaire (T. C. Arras 9 juill. 30, G. P. 30.2.639, — T. Corr. Le Havre, 11 déc. 28, Rec. Rouen et Caen 29.1.1, — T. Corr. Seine 28 janv. 29, Gaz. Trib. 2 mars 29, — Nancy 22 juillet 25, G. P. 26.1.351, — Bordeaux 25 mai 19, D. 20.2.116, — Paris 12 janv. 26, G. P. 26.1.274, avec les conclusions de M. l'Av. Gén. Legris, — Add. Crim. 12 déc. 03, G. P. 04.1.140), le premier alinéa du même texte ne pourrait trouver application à raison de la jurisprudence qui le déclare inapplicable aux personnes transportées. Il y a lieu d'observer dès à présent la facilité avec laquelle la théorie de la responsabilité de plein droit comme contre-partie des avantages que l'auteur tire de la chose se concilie et s'harmonise avec les résultats de la jurisprudence pour la détermination du gardien.

Le système de la présomption de faute en effet suppose qu'il y a eu négligence, imprudence, fait fautif imputable au conducteur, c'est donc lui qui devrait être responsable de plein droit et en premier rang, c'est-à-dire que l'on devrait lui conférer la qualité de gardien juridique. On ne pourrait rechercher son commettant, celui que nous estimons être le vrai gardien juridique, qu'après lui et qu'après avoir déclaré la responsabilité du conducteur. Remarquons du reste qu'il ne serait pas indispensable que ce soit par un

jugement antérieur et que l'on pourrait appliquer par analogie la jurisprudence admettant l'action directe contre l'assureur par application de la loi de 1913 (Cass. Civ. 14 juin 1926 G. P. 26.2.235), sans qu'il y ait lieu à mise en cause de l'assuré (point très controversé résolu en ce sens large par Toulouse 8 oct. 28, G. P. 28.2.780 et 30.2.1, note Josserand, — Paris : 26 déc. 29, G. P. 30.1.140, — 6 mars 30, G. P. 30.2.515, — 5 juin 30, G. P. 30.2.510, — 14 nov. 30, G. P. 30.2.832 et 29 janv. 31, G. P. 31.1.694).

On voit facilement les complications qu'une telle compréhension entraînerait et le seul fait que la jurisprudence ne parle que du gardien sans considérer qu'il est en même temps commettant, la condamne sûrement.

En cas de vol, que faut-il décider; qui est le gardien juridique; qui répond de plein droit des conséquences dommageables de l'accident : le voleur ou le volé?

Point de doute que ce dernier ne tirait plus profit de la chose et que le fondement à son encontre n'existe plus (Nancy, 1^{re} Ch. 10 juillet. 31, G. P. 31.2.779); le résultat est le même que l'on admette que la cause de l'article 1384, § 1^{er} était une présomption de faute ou l'obligation de prendre des précautions pour qu'il ne se réalise aucun dommage du fait de la chose; il est certain aussi que ce n'est pas à raison d'une faute personnelle ou du manquement à cette obligation que l'accident a eu lieu. C'est le fait d'un tiers dont on ne répond pas. Outre par conséquent qu'il s'agirait d'un des cas d'excuse admis par la jurisprudence, celle-ci ne peut logiquement dire qu'il y a application du premier alinéa (Paris 5 déc. 25, G. P. 26.1.320, S. 26.2.30, infirmant T. C. Seine 25 mars 25; G. P. 25.2.81 et la note, — Nîmes 19 mars 28, G. P. 28.1.710, S. 28.2.93, — T. C. Marseille 22 mai 30, G. P. 30.2.121, Rev. Ass. 30.901 et suiv. et la note, — H. Mazeaud, La faute

dans la garde, Rev. Trim. dr. Civ. 25 p. 793 et 820, — G. Ripert, note au Dalloz 27.1.97, — H. Lalou, La responsabilité civile n. 589). Il y a bien eu faute du propriétaire à ne pas garder suffisamment sa voiture, en ne prenant pas les précautions propres à empêcher le vol, mais celui-ci réalisé, l'accident est : non la conséquence de cette imprudence mais le fait du voleur devenu le gardien juridique.

La responsabilité du volé n'existe ni sur l'article 1383 ni sur l'article 1382 (défaut de lien de causalité entre faute et dommage) et on ne peut que critiquer les décisions en sens contraire de moins en moins nombreuses, telles que l'arrêt de la Cour d'Alger du 21 juillet 1930, G. P. 31.2.780.

On peut donc se trouver tenu en qualité de gardien d'une façon beaucoup plus large et plus rigoureuse qu'en une qualité différente. Le conducteur à ce seul titre n'est responsable que sur l'article 1382, c'est-à-dire que lorsque sa faute est prouvée.

Lorsqu'il se trouve sous la dépendance de quelqu'un qui l'a librement choisi et a la possibilité de lui donner des ordres, alors même qu'il n'y aurait pas de rémunération ni de contrat de travail, il se trouve être le préposé d'une tierce personne; de la sorte on peut se trouver répondre de son fils majeur, de sa femme, d'un ami, tout comme on répondrait d'un salarié, par application de l'article 1384, § 3, du Code Civil. Mais ceci ne peut avoir lieu que si la responsabilité du préposé est prouvée, c'est-à-dire qu'après démonstration de la faute de celui dont on répond; l'obligation de réparer est moins lourde que par application de l'alinéa premier du même texte qui entraîne responsabilité de plein droit si l'on est le conducteur ou son commettant (en remarquant que c'est à celui qui prétend ne pas l'être de l'établir).

Celui-ci est donc plus large que tous autres en ce

qui touche à son application : il ne subit aucune restriction. Il y a toujours un gardien juridique. La chose appartient toujours à quelqu'un : on se représente mal une automobile sans propriétaire. C'est celui-ci qui jusqu'à démonstration du contraire est présumé en être le gardien juridique.

Il en sera autrement s'il a transféré sans contrôle, le droit de se servir de la chose à un tiers, soit par suite d'un contrat de location ou de dépôt (c'est le garagiste qui dans son établissement et hors la présence ou plutôt l'intervention du propriétaire est le gardien de la chose : Sur ce point Toulouse 5 mars 30, D. 30.2.97, note Jean Loup. — Paris 3 juill. 30, G. P. 30.2.629; — Req. 15 déc. 30, G. P. 31.1.121;; et 28 avril 31, G. P. 31.2.158) ou d'un prêt même gratuit, parce qu'il n'est plus celui qui tire profit de la chose.

Cette notion de profit qui est, croyons-nous, la base de la responsabilité puisque c'est comme contre-partie des avantages qu'il retire de la chose que le gardien est responsable doit s'entendre largement; il ne s'agit pas du seul profit pécuniaire mais aussi de la satisfaction que l'on éprouve à utiliser la chose, s'en servir, ou être à même de le faire. Ceci nous paraît être beaucoup plus dans l'esprit de la Cour Suprême que l'idée de risque créé, si souvent soutenue par M. le Doyen Josserand, car à notre sens cette dernière tend à réintroduire la notion de chose dangereuse que par son silence l'arrêt du 13 février a tacitement mais sûrement rejetée.

Le gardien est donc non celui qui met la chose en circulation mais celui qui en tire ou pourrait s'il le voulait en tirer profit pour son compte personnel sans recevoir d'ordre de qui que ce soit et c'est à raison même de cette indépendance et de cet avantage qu'il est soumis à cette lourde charge.

SECTION II

Les choses soumises à la nécessité d'une garde.

Pour nous qui n'examinons que la jurisprudence en matière d'accidents d'automobiles, il serait facile de répondre : Le gardien est toujours responsable de son automobile, qui a toujours un gardien. Mais examinons le cas plus général, et ce que signifie la formule finale de l'avant-dernier motif de l'arrêt Jandheur, la responsabilité est rattachée « à la garde de la chose et non à la chose elle-même ».

Lisons toute la phrase : la question se résoudra d'elle-même bien que ce fut celle qui motiva l'intervention des Chambres réunies dont la décision a aboli toute dissidence. « Mais, attendu que la loi pour l'application de la présomption (le mot principe eût évité toute possibilité de discussion sur le fondement de l'article 1384) qu'elle édicte, ne distingue pas suivant que la chose qui a causé le dommage était ou non actionnée par la main de l'homme; qu'il n'est pas nécessaire qu'elle ait un vice inhérent à sa nature et susceptible de causer le dommage, l'article 1384 rattachant la responsabilité à la garde de la chose, non à la chose elle-même. »

On sait en effet qu'une nombreuse jurisprudence tout en reconnaissant le principe de l'article 1384, § 1^{er}, du Code Civil ne voulait l'appliquer que si la main de l'homme n'était point intervenue dans le fait dommageable, que s'il y avait exclusivement « fait de la chose », par suite d'un mouvement à elle propre (à raison de son élasticité) ou d'un vice qui lui serait inhérent et dans lequel l'individu se servant de la chose lors de l'accident n'aurait eu aucune part.

De la sorte on en arrivait à cette conséquence absurde — on peut le dire actuellement sans froisser

qui que ce soit, personne ne pouvant professer cette opinion depuis l'arrêt des Chambres réunies — que la présomption s'appliquait au véhicule arrêté mais non en marche bien qu'en ce dernier cas il fût plus dangereux et plus soumis que jamais à la nécessité d'une garde, au motif qu'à ce moment l'homme intervenait dans sa conduite et que c'était un fait non de la chose mais de l'homme, ce qui obligeait à établir la faute.

A raison de l'imprécision des termes de l'arrêt Bessières, la jurisprudence des Cours et Tribunaux qui, dès avant cette date, s'était divisée en deux camps sur cette grave question, continua à se montrer incertaine même après l'arrêt de la Chambre Civile de 1927 dans l'affaire Jand'heur, à tel point que la Cour de Lyon, statuant comme Cour de renvoi en cette espèce, poursuivit le conflit avec la Cour Suprême, nécessitant un arrêt de principe toutes Chambres réunies.

Ce n'est point ici le lieu de citer les décisions rendues antérieurement à cette date historique (on peut le dire sans exagération à raison de l'importance de la question) du 13 février 1930, non plus que le sens de chacune d'elles, les motifs qu'elles donnaient à l'appui de leur opinion et l'avis qu'elles émettaient sur les décisions de la Cour de Cassation : de longues listes s'en trouvent soit publiées, soit citées en de nombreux endroits et en particulier à la *Gazette du Palais*, Tables quinquennales 1925-1930 V°. Responsabilité civile, numéros 761 à 900.

Il est fait justice de cette argumentation soutenue en particulier et de façon fort brillante par l'arrêt de Lyon du 7 juillet 1927 (G. P. 27. 2.398 et S. 27. 2.106) tant dans le rapport que dans les conclusions présentées aux Chambres réunies, de manière infiniment plus sûre qu'il ne pourrait l'être fait ici.

La Cour Suprême a blâmé de façon indiscutable,

jurisprudentiellement, une telle interprétation tant des faits que de la loi, car il suffit que le dommage ait été causé par la chose inanimée, par l'intermédiaire d'un objet inerte pour que la présomption de responsabilité, et nous savons que cela signifie le risque, s'applique au gardien.

Il ne peut être décidé autrement. La loi a édicté son principe en termes généraux et comme il a été dit par plusieurs, en toutes circonstances, on peut retrouver la main de l'homme derrière la chose, à tel point qu'admettre la non-application de l'article 1384, si le fait de l'homme existe, revient à supprimer toute possibilité pratique d'emploi de ce texte (voyez notamment les notes de M. Ripert).

Lorsqu'une potiche tombe c'est qu'elle est mal posée par un homme : dira-t-on que c'est le fait de cet homme, non, c'est le fait de la chose, prévu par 1384; de même, lorsque votre voiture automobile heurte un tiers, votre fait n'est point certain : ce peut être par suite d'une désobéissance de la machine. La matière a des réactions tout comme l'animal bien qu'à un degré moindre que lui. Si elle n'a point de volonté propre, du moins a-t-elle des réactions que l'on ne peut ni prévoir ni limiter. Le système condamné par la Cour Suprême, illogique en ce qu'il cessait d'accorder protection de plein droit aux tiers au moment même où la chose leur faisait courir le plus de risques, amenait à des subtilités ridicules au cas d'accident par suite de rencontre avec une voiture attelée. Si le choc se produisait par l'animal, l'article 1385 s'appliquait sûrement avec responsabilité de plein droit; si, au contraire, la collision avait eu lieu par la voiture, celle-ci étant conduite, il y avait fait de l'homme dont il fallait prouver la faute, selon l'article 1382.

Une telle doctrine se condamne d'elle-même lorsqu'elle contient des subtilités de cette sorte.

Plus personne, ou plutôt il ne se trouve plus dans les Tribunaux de majorité qui la soutienne. Les Cours les plus réfractaires à la théorie de la responsabilité de plein droit sans distinction entre véhicule en mouvement (où elles voyaient main de l'homme) et véhicule arrêté (pour lequel il y a uniquement fait de la chose) se sont inclinées devant l'autorité des Chambres réunies et avec elles, après elles, ont reconnu que l'on ne pouvait faire une distinction qui n'était point dans la loi.

C'est ainsi que les Cours de Lyon, Besançon et Colmar qui, même après l'arrêt de la Chambre Civile de 1927, réitéré maintes fois entre cette date et le début de 1930, avaient fait preuve d'indépendance, pour ne point dire de rébellion, les 7 juillet 1927 (G. P. 27. 2.398) et 11 février 30 (Mon. Jud. Lyon, 20 fév. 31) pour Lyon, — le 3 décembre 1928 (G. P. 28. 1.707 s. note) pour Besançon, — le 16 novembre 1927 (G. P. 28. 1.308) pour Colmar, — sont rentrées dans la même obédience que les autres, notamment les 18 déc. 30 (G. P. 31.1.389) et surtout 25 juillet 30 arrêt rendu par le Premier Président Carrier (Mon. Jud. Lyon 21 juillet 1931) pour la Cour de Lyon, — et pour la Cour de Colmar le 10 octobre 1929 (Rev. Als.-Lor. 30.83) quoiqu'avec des réserves pour ce dernier arrêt de la Cour de Colmar (rendu avant celui des Chambres réunies) et sans réserve les 28 nov. 1929 (Rev. Als.-Lorr. 30.539) et 10 avril 1930 (G. P. 30.1.941) et 13 février 1930 (G. P. 30.1.620). Pour la Cour de Besançon il n'est point de décisions publiées mais il est à croire qu'elle n'oserait persister en son opposition. Du reste elle s'est implicitement inclinée par son arrêt du 18 mars 1931 (G. P. 31.1.851).

Cette même formule veut dire non seulement que le principe joue, que la chose soit ou non sous la main de l'homme, mais encore qu'il est indifférent qu'elle

ait un vice propre (Voyez, outre l'arrêt Jand'heur, Civ. 17 mars 30, deux arrêts, l'un G. P. 30.1.841, l'autre G. P. 30.1.675, — 14 avril 30, G. P. 30.1.196, D. 30.1.81, note Savatier), car c'est le seul fait de la garde qui entraîne la responsabilité et non l'état de la chose; et cependant la formule signifie en même temps, quoique cela semble contradictoire, qu'il n'est point utile qu'elle présente un danger pour que la responsabilité du gardien existe.

La Cour Suprême nous dégage largement le terrain : il ne s'agit pas de la responsabilité à raison des personnes, mais uniquement de celle des choses et, parmi les objets, les choses inanimées seules sont celles pour lesquelles existe une responsabilité de plein droit.

Il y a eu, pour désigner les choses inanimées dont s'agit, une évolution jurisprudentielle; après avoir exclu formellement les immeubles régis par l'article 1386, la Chambre des Requêtes, de son chef et sans grande nécessité à ce moment, supprima la réserve insérée par la Chambre Civile qui ne statuait sur le principe qu'en ce qu'il ne concernait que « les choses mobilières inanimées ». Le 6 mars 1928 (G. P. 28.1.545, S. 28.1.225, note Hugueney et D. 28.1.97, note Josserand) la Chambre des Requêtes déclarait que l'article 1384 grevait le gardien de toute « chose inanimée » et confirmait à maintes reprises sa jurisprudence, en particulier les 9 juin 1928 (G. P. 28.2.257) et 11 juin 1928 (G. P. 28.2.307) comprenant ainsi les immeubles, bien qu'il y eut usage de la chose par la victime. (Req. 6 mars 28, G. P. 28.1.545 et la note.)

La Chambre Civile, au contraire, continua à distinguer et, réservant la question, elle maintint sa formule « chose mobilière inanimée », les 27 mars 1928 (D. 28.1.145), 11 juin et 5 novembre 1928 (D. H. 28.414 et 608), 7 janvier 1929 (D. H. 29.115) puis elle s'engagea

dans la voie plus large et plus logique et conforme à tout le moins à la lettre du Code qui parle des choses en général, par ses arrêts des 27 février 1929 (D. 29 1.129) et 24 avril 1929 (D. 30.1.41).

Les Chambres réunies ont, elles aussi, employé la formule générale de la « chose inanimée qui a causé un dommage ».

Depuis lors, la Cour Suprême et les Cours d'Appel plus souvent encore, ont persévéré dans ces termes, appliquant en particulier l'article 1384 aux immeubles (tous les arrêts de cassation postérieurs à l'arrêt Jand'heur, du moins implicitement, et aussi Besançon, 18 mars 1931 (G. P. 31.1.851, Paris 22 août 1930 G. P. 30.2.669), ne voulant point ici faire intervenir une distinction légale, certes, mais formulée en vue d'un objet totalement différent aux articles 516 et suivants. Ceci, du reste, mérite observation.

Le Code, en son article 1386, a formulé une exception au principe général, exigeant que le dommage soit la conséquence du défaut d'entretien ou d'un vice de construction. C'est en général pour des immeubles par destination et particulier des ascenseurs que la jurisprudence a été appelée à dire si c'était l'article 1384 ou l'article 1386 qui s'appliquait. Or, on verra qu'au cas où le tiers lésé a participé à l'usage de la chose, il ne peut se prévaloir du principe de responsabilité objective et qu'il doit établir la preuve de la faute selon le droit commun.

Lorsqu'un accident est causé par un immeuble, ceux qui en seront victimes seront ceux qui participaient à son usage, en tiraient profit, de sorte qu'ils sont irrecevables à se prévaloir de 1384, § 1^{er}. Pour leur éviter des difficultés et leur faciliter la reconnaissance de leur droit à réparation, le législateur leur a ouvert l'article 1386; sans avoir à établir une faute personnelle du défendeur, ils seront indemnisés s'ils

prouvent le défaut d'entretien ou *le vice de construction*.

Il n'y a donc, logiquement et bien que la jurisprudence fût en sens contraire, que des cas exceptionnels d'application de l'article 1384 à des immeubles. Il faut par exemple qu'une corniche se détache de l'édifice et s'abatte sur un passant, un tiers à l'égard du propriétaire, et encore, le plus souvent, des seules circonstances de la cause résultera la preuve du défaut d'entretien ou de vice de construction, en sorte que l'article 1386 sera d'application aussi large et facile que l'article 1384. Au plus peut-on dire que l'article 1384 joue en certaines circonstances dans lesquelles jadis un autre texte était seul applicable, mais il est exagéré de prétendre qu'il a vidé à son profit tous les autres articles du même chapitre II, rendant sans application et utilité pratique tant les articles 1382 et 3 que 1385 et 6.

Etant précisé qu'il ne s'agit que des choses inanimées, mobilières ou immobilières, remarquons les termes de l'arrêt Jand'heur : deux phrases doivent être pesées en tous leurs termes, la première et la dernière :

« Attendu que la présomption de responsabilité établie par l'article 1384, alinéa premier du Code Civil à l'encontre de celui *qui a sous sa garde la chose inanimée qui a causé un dommage à autrui* » et plus loin : « Mais attendu que la loi, pour l'application de la présomption qu'elle édicte ne distingue pas suivant que la chose qui a causé le dommage était ou non actionnée par la main de l'homme, qu'il n'est pas nécessaire qu'elle ait un vice inhérent à sa nature et susceptible de causer le dommage, l'article 1384 *rattachant la responsabilité à la garde de la chose et non à la chose elle-même* ».

Par l'arrêt de 1927 rendu dans cette même affaire, la Chambre Civile avait utilisé la formule suivante

parfaitement explicite : « il suffit qu'il s'agisse d'une chose soumise à *la nécessité d'une garde à raison des dangers qu'elle peut faire courir à autrui* ».

Et immédiatement la doctrine et en particulier M. Ripert à ses notes au Dalloz 22.1.25, 25.1.5, 27.1.97 de construire la théorie des choses dangereuses et d'établir une échelle, une gradation parmi elles pour en tirer d'importantes conséquences, que l'on retrouvera en examinant le cas de collision entre deux véhicules. Les subtilités auxquelles ce criterium obligeait à avoir recours pour son application même et l'obligation dans laquelle il mettait le demandeur d'établir avec précision les circonstances du dommage pour qu'il en ressorte que la chose était dangereuse (pure question de fait aboutissant à l'arbitraire et l'incohérence au moins apparente des décisions rendues par les juridictions inférieures échappant au contrôle de la Cour Suprême) ont amené M. le Conseiller Le Marc'Hadour à se prononcer en termes catégoriques pour son abandon, faisant observer en outre que la loi n'a pas limité son application aux seules choses dangereuses mais a bien au contraire employé une formule générale abstraite, afin d'éviter toute distinction subtile, byzantine, contraire au but poursuivi. (Voyez aussi sur la question les notes de M. Savatier au Dalloz : 20.1.169, — 27.2.169, — 28.1.153, — 30.1.81, etc.).

La haute Assemblée se rangea à cet avis éclairé et déclara « qu'il n'est point nécessaire que la chose ait un vice inhérent à sa nature et susceptible de causer un dommage... la responsabilité n'étant pas rattachée à la chose elle-même ». Ce n'est point subjectivement mais objectivement que l'article 1384 doit s'entendre et il faut l'appliquer à toute chose inanimée, quelle qu'elle soit.

L'expression chose inanimée n'est du reste pas synonyme de meuble ou d'immeuble; elle englobe tout

ce qui n'a point de vie (afin d'exclure les animaux régis par l'article 1385) mais parmi ces choses un grand nombre sont susceptibles de mouvements même personnels, par élasticité, dilatation ou inertie par exemple. De la sorte on ne peut relever de contradiction dans l'arrêt du 13 février : que l'automobile soit en mouvement ou arrêté, il s'agit toujours d'une chose inanimée.

M. Ripert au Dalloz sous cet arrêt même (D. 30.1.57) ne craint pas de dire que la Cour Suprême a entendu maintenir sa jurisprudence antérieure admettant le criterium de chose dangereuse. Si, dit-il, l'arrêt déclare que la responsabilité se rattache à la garde de la chose et non à la chose elle-même c'est parce qu'il faut une garde à raison des dangers que la chose peut faire courir à autrui.

Dans son texte même, il indique la réponse qu'il convient de faire à cette observation. C'est seulement pour désigner le responsable légal qu'il est parlé de garde mais non point pour désigner le fondement. La responsabilité reposant sur la garde, celle-ci n'existant que pour certaines choses, n'est pas celle qu'a voulu édicter la Cour Suprême; il résulte tant du contexte que de l'esprit de la décision que la théorie est exclusivement objective et est celle du risque.

La garde juridique existe à l'égard de toute chose puisque c'est ou presque une notion se confondant avec la propriété et en tout cas en rapport étroit avec elle. Ce ne peut donc servir à déterminer le fondement de la responsabilité, mais bien exclusivement le responsable : le gardien est grevé de la charge de l'article 1384, non par ce qu'il est censé avoir manqué à son obligation mais parce que c'est lui qui tire profit de la chose et que la responsabilité est le prix, la rançon, la contre-partie de cet avantage.

Toute chose inanimée en elle-même, dangereuse ou

non, fait peser sur son gardien l'obligation de réparer le dommage qui résulte de sa présence.

Car voici un autre problème : la loi parle « du fait des choses » et la jurisprudence « de la chose qui a causé le dommage ».

Pourtant, il est bien clair que l'on ne peut, sans détruire tout l'édifice précédemment élevé, exiger du demandeur en indemnité la démonstration que le dommage résulte du fait de la chose, est causé par elle. M. Ripert se sert également, à sa note précitée, de ce point pour montrer le caractère pratiquement inapplicable de l'article 1384, tel qu'il faut l'entendre avec la Cour de Cassation. Il déclare non sans raison qu'il faut prouver la causalité (Ripert, la Règle Morale dans les obligations civiles, 2^e édition 1927, Planiol-Ripert et Esmein, Traité pratique du Droit Civil, Tome 6, N° 359).

Mais rien ne nous empêche de l'établir. Il faut un mot pour indiquer la relation nécessaire entre la chose que l'on incrimine et le dommage dont on se plaint. Le plus naturel est celui de cause. Si elle est cause du dommage, c'est elle qui l'a fait, c'est son fait, son mouvement que l'on incrimine; les termes, les expressions sont synonymes. Il suffit de leur trouver une explication, et elle est simple, pour que l'objection disparaisse.

On n'a point voulu obliger à prouver le fait de la chose, à établir que c'était elle qui avait causé le dommage; on a voulu dire simplement que la responsabilité grève le gardien de la chose qui a été l'agent de réalisation du dommage, qui a non point provoqué (le mot cause est pris ici dans son sens vulgaire et non dans son sens juridique) mais matériellement produit le dommage quelle que soit en réalité et finalement la cause efficiente, l'auteur, le principe moteur : fait de l'homme (et ceci démontre bien, puisqu'on sait qu'en

définitive il se retrouve toujours, mais que la jurisprudence ne veut point en tenir compte, que c'est l'idée qu'elle voulait formuler) mouvement d'un animal ou vice de la chose (Com. T. C. Narbonne, 22 oct. 1930, G. P. 31.1.324).

Le gardien est donc tenu, comme contre-partie du profit qu'il en retire, de réparer le dommage intervenu par l'interposition de sa chose inanimée quelle que soit celle-ci.

Et c'est ainsi que l'on a vu faire application du principe aux choses les plus diverses : voitures à bras (Req. 3 mars 30 G. P. 30.1.763), — ascenseurs (Colmar 19 mars 30, Rev. Als.-Lorr. 30.381, — Trib. Paix Paris 22 août 30, G. P. 30.2.669), — lame de rasoir (T. C. Seine 19 déc. 29, G. P. 30.1.431 et la note), — fusil (Angers 12 déc. 29, G. P. 30.1.33, — Douai 13 oct. 1930, G. P. 30.2.702), balle de tennis, chaises des squares (Trib. Paix Paris 22 août 30, G. P. 30.2.640), canne, etc.

Au sujet des accessoires vestimentaires une difficulté peut s'élever.

Si l'on suppose qu'un accident (une jambe cassée par exemple), s'est produit parce que la chaussure d'une personne en a, malheureusement, heurtée une autre, lui occasionnant un trouble grave, doit-on faire application de l'article 1384 (la chaussure étant une chose inanimée) ou de l'article 1382 (c'est le fait de l'homme dont les conséquences dommageables ont été accrues à raison de l'interposition d'une chose).

Si étrange et absurde que cela paraisse à première vue, je crois cependant que c'est du fait d'une chose que l'on se plaint (le pied nu, partie du corps humain qui n'est point une chose inanimée n'aurait occasionné qu'un dommage insignifiant) et que par conséquent, à raison de la largeur des termes et d'idées dans lesquelles a été édicté et s'interprète l'article 1384, paragraphe 1^{er}, il peut être valablement invoqué.

C'est une conséquence extravagante en réalité et non en logique du principe, mais ceci ne peut suffire à le faire condamner. Toute théorie poussée à ses extrêmes limites, à l'absurde, devient telle qu'on hésite à l'admettre. Celle qui n'est dans ce cas que pour des points de détail et des conséquences fort éloignées doit être considérée comme la meilleure et non point condamnée, faute de quoi l'on ne trouverait rien de solide sur quoi s'appuyer. On pourrait critiquer logiquement les nombreuses décisions rendues à raison de bris de glaces ou accidents de toutes sortes survenus par suite du passage d'un pneumatique sur une pierre ou un os, bien qu'elles fussent admises par la plupart : voyez notamment T. Com. Le Havre 11 mai 29 (G. P. 29.2.37, la note et les renvois). Il ne peut s'agir d'appliquer l'article 1384 car le plus souvent on ne sait à qui appartient l'objet projeté : c'est une épave, souvent même une *res nullius*. Pour être responsable, d'après l'article 1384, il faut être le gardien de la chose qui cause le dommage ; en l'espèce c'est non l'auto mais le caillou : celle-là n'a été que la cause lointaine. Ce n'est qu'en remontant dans la chaîne des faits qu'elle est rencontrée. Or, cette recherche est interdite, sinon on reviendrait au fait de l'homme et à l'application en tout cas de l'article 1382, ce que la Cour de Cassation a condamné. Est-ce alors à dire qu'il n'y a aucune responsabilité pour l'automobiliste et que pour lui comme pour la victime, il y a cas fortuit ? Nullement. Il y a simplement un cas analogue à celui que nous verrons ci-après, dans lequel il n'y a pas eu contact entre la victime et la chose du responsable, en sorte que celui-ci ne peut être recherché qu'en conformité des dispositions de l'article 1382. Du reste, il sera toujours tenu, car il y a faute de sa part à n'avoir pas évité l'épave (notamment T. C. Besançon 4 mars 26, G. P. 26.1.749), en sorte que la victime sera indemnisée si elle dé-

montre que c'est bien à la suite du passage de l'auto du défendeur que la *res nullius* a été projetée et a causé le dommage (Req. 24 nov. 30, G. P. 30.2.953).

SECTION III

Les cas d'exclusion du principe.

Le principe étant certain, s'appliquant à toute chose dangereuse ou non, voyons ses limites extrêmes d'application.

A lire la loi il semblerait que c'est un texte qui ne souffre aucune contradiction, que lorsque l'article 1384, § 1^{er}, grève une personne rien ne puisse la faire échapper aux conséquences de sa responsabilité.

C'est bien ce qui logiquement est; la responsabilité, basée sur l'idée non de risque créé mais sur l'idée morale et équitable obligeant à réparer tout dommage produit par l'intervention de sa chose, et à titre de contre-partie du bénéfice que l'on en retire, ne peut céder devant rien. Au plus, si les réalités sont contraires au cas général, peut-on, non s'exonérer à l'égard de la victime, mais exiger de celui pour qui on a payé, du tiers responsable, qu'il vous garantisse des condamnations.

La jurisprudence est plus favorable à celui qui est légalement tenu, lui permettant non de s'exonérer en prouvant qu'il n'a commis aucune faute ou que la cause du dommage serait inconnue (ce qui serait la conséquence logique de la théorie de la présomption de faute et démontre que la jurisprudence la repousse) mais seulement « par la preuve d'un cas fortuit ou de force majeure ou d'une cause étrangère qui ne lui soit point imputable » (arrêt Jand'heur de 1930). Cette formule se retrouve à maintes reprises dans les arrêts de la Cour Suprême, mais certaines Cours d'Appel la modifient un peu, au moins en son dernier terme, en

indiquant « ou la faute de la victime (Douai 14 juin 27, Rec. Douai 27.326, Adde T. C. Seine 25 mars 25, G. P. 25.2.81 qui ne parle même pas de la faute de la victime).

Sous le bénéfice de la remarque générale précédente, à savoir que ce n'est point dans la logique du système du risque, reprenons séparément chacun de ces trois points.

Et d'abord sont-ils deux ou trois; les deux termes « cas fortuit » et « cas de force majeure » sont-ils synonymes ou représentent-ils chacun une idée distincte?

L'une des études les plus récentes de cette question est celle faite par M. le Professeur Niboyet à son cours spécial de Doctorat (1930-31) dans lequel il admet que ces expressions sont équivalentes et il cite et renvoie pour l'étude détaillée de ce point à la thèse de M. Radouant, Paris 1920.

Certes les arguments présentés par l'un et l'autre système sont séduisants et l'on ne sait guère auquel se rattacher. Mais dans son exposé, M. le Professeur Niboyet n'a eu en vue que la responsabilité contractuelle. Or si l'on doit admettre avec lui l'unité du principe de la faute dans l'inexécution des contrats, on ne peut plus utiliser les mêmes arguments en matière délictuelle ou quasi délictuelle, tout au moins en ce qui concerne l'article 1384 puisqu'il a un fondement différent.

La jurisprudence en matière d'accidents d'automobiles a du reste interprété de telle façon la restriction qu'elle a apporté au principe de responsabilité que pratiquement elle a supprimé le cas fortuit.

En effet si la théorie d'Exner n'est pas en tous points exacte puisque certains événements extérieurs à la chose ne sont pas des cas de force majeure (d'après lui les seuls exclusifs de responsabilité), il

n'en reste pas moins que tout ce qui est intérieur à l'agent du dommage est un cas fortuit. Adde sur la question la note de M. Roux sous Cass. Crim. 17 mai 1928, S. 28.1.33.

Or, la jurisprudence en matière d'accidents d'automobiles et à raison même de ce que son fondement est le risque, refuse d'écarter la responsabilité lorsque le défendeur lui démontre que la cause réelle de l'accident est un vice de la machine que l'on pouvait légitimement ignorer ou un fait de la machine que le conducteur pouvait prévoir sans qu'il lui soit donné de connaître à l'avance son moment de réalisation (Civ. 14 mai 30, G. P. 30.2.566, et 30 juin 30, G. P. 30.2.564; — 7 juillet 30, G. P. 30.2.564). Il faut du reste le préciser pour que la Cour Suprême puisse exercer son contrôle (Civ. 2 mai 30, G. P. 30.2.566), et soit à même de vérifier si les faits retenus par le juge du fond constituent ou non un échec au principe.

C'est ainsi en particulier que la jurisprudence refuse d'écarter l'application de l'article 1384 même lorsqu'il lui est démontré que la cause est la rupture d'une pièce par suite d'une paille invisible (Paris 8 juin 29, G. P. 29.2.386, — Paris 13 juin 1931, G. P. 31.2.273 et les conclusions de M. l'Avocat général Lamothe) et non par défaut d'entretien, car alors loin d'y voir un cas fortuit elle estime à juste titre qu'il y a bien élément caractéristique de la faute prévue aux articles 1382 et 3 ou l'éclatement d'un pneumatique, car s'il est imprévisible en son moment c'est une éventualité que le chauffeur doit prévoir et redouter, et à laquelle il doit être en mesure de remédier si, dit-elle, il est un conducteur adroit (Paris 9 mai 25, D. 26.2.121, note Ricol, — Grenoble 21 juin 27, Journ. Grenoble 28.23, — Civ. 14 mai 30, G. P. 30.2.198 et la note, — Paris 18 mai 1930, G. P. 30.2.674 et les renvois, — Montpellier 23 juin 30, Mon. Jud. Midi 30.206, — Paris 13 juin 1931,

G. P. 31.2.273 et les conclusions de M. l'Avocat Général Lamothe). De même, et par ce qu'il est également prévisible, l'état de la route ne peut jamais constituer un cas fortuit (Req. 1^{er} mai 30, G. P. 30.2.5).

Les Cours d'Appel, soutenues par la Cour Suprême, en sont donc parvenues à éliminer en fait le cas fortuit. Se produisant exclusivement à l'intérieur de la chose, étant une éventualité prévisible du gardien, si celui-ci malgré tout a consenti à courir le risque de le voir se produire, il doit réparation si l'accident survient. Il a volontairement accepté de courir sa chance, il a perdu : il doit payer.

Pour le cas de force majeure, élément relativement rare, touchant les automobilistes, la plupart d'entre eux seront le fait d'un tiers que l'on ne peut ni prévoir ni empêcher. Quelle sera alors l'attitude de la jurisprudence. Elle recherche en fait s'il s'agit d'un événement imprévisible contre lequel on ne pouvait lutter, et si tel est le cas, elle déclare que l'article 1384 est inapplicable, c'est-à-dire en définitive que tout en constatant qu'il y a eu un dommage, elle dit au défendeur : « C'est très regrettable que vous ayez été lésé, mais vraiment je ne puis condamner l'automobiliste : il n'y est pour rien, c'est le fait de la malchance contre laquelle il ne pouvait rien car il ne pouvait même pas s'en douter. » Et alors voici un automobiliste qui a tacitement mais certainement accepté tous les risques pouvant se produire et s'est engagé à indemniser ceux qui en souffriraient mais qui se trouve exonéré car c'est un cas qu'il ne pouvait prévoir. La victime non plus pourtant; pourquoi lui en faire supporter les conséquences plutôt qu'à celui qui en a été l'agent de matérialisation à son encontre?

C'est ainsi et il ne sert de rien de se plaindre; on ne peut que constater cette tendance jurisprudentielle tout en la déplorant. Et c'est également ce qu'il con-

vient de faire touchant le troisième cas, en fait le second (puisque tout en admettant en les termes que cas fortuit et force majeure sont distincts, elle ne voit pas, du moins à ma connaissance, de cas d'application du premier) à tout le moins si l'on utilise la formule « une cause étrangère qui ne lui soit pas imputable » employée par la Cour de Cassation (les arrêts antérieurs à 1930 avaient presque tous la même rédaction) notamment par les Chambres Réunies le 13 février 1930 et les arrêts de la Cour Suprême depuis et précités, et nombre de Tribunaux et Cours d'Appel en particulier Poitiers 17 février 31. G. P. 31.1.482, Paris, 21 mars 31. G. P. 31.1.795 s. note.

Mais il faut observer aussi que plusieurs décisions sont moins larges et préfèrent la formule « faute de la victime » à celle « cause étrangère non imputable au gardien » (Voyez les décisions précitées, telles que Douai 14 juin 27, etc.).

La première expression, très large englobe en ses termes la force majeure puisqu'elle résulte d'un événement extérieur non imputable au gardien, car s'il y avait imputabilité, sa responsabilité serait obligatoire. Elle comprend aussi le fait et la faute de la victime et encore celui de toutes autres personnes par elles-mêmes ou leurs choses.

Examinons ce dernier point, celui qui divise la jurisprudence.

La Cour Suprême a décidé qu'il y avait exception au principe parce que l'on démontre à la victime que c'est un tiers qui est la cause directe et exclusive de l'accident; elle n'aura qu'à se retourner contre lui, contra Paris 13 janv. 12. G. P. 12.1.390. Mais elle ne bénéficiera pas le plus souvent de l'article 1384 contre ce tiers; elle devra prouver sa faute; cela ne lui sera pas toujours possible alors qu'il est infiniment plus facile à celui qui se dégage de le faire, car souvent il

aura à sa disposition l'article 1384 lui-même à utiliser contre ce tiers et en tous cas son moyen de défense montre qu'il possède des arguments sérieux qu'il est seul à pouvoir faire valoir; il ne voudra peut-être pas les transmettre à la victime et ce n'est point le jugement de débouté rendu contre elle qui lui sera d'un grand secours à l'égard du tiers puisqu'il ne possède point contre lui l'autorité de la chose jugée, ce dernier n'étant pas partie. De la sorte et bien qu'incontestablement il puisse se produire une contrariété de jugement, la victime peut se trouver supporter seule et sans recours utile le poids du dommage alors que cependant un tiers, l'un ou l'autre de ses adversaires successifs est certainement le responsable. Par suite d'une impossibilité physique dans laquelle elle se trouvait à raison de l'accident de réunir ses éléments d'information et de pouvoir assigner les deux à la fois en leur disant « l'un de vous deux me doit réparation, voyez entre vous lequel c'est, peu m'importe et je me contente de marquer les points », elle se trouve être juridiquement sans recours.

Lorsque le responsable, d'après l'article 1384, tente de se dégager, que doit-il prouver : le fait ou la faute d'un tiers? Ce n'est point une simple question de mots car s'il suffit qu'il justifie du *fait* d'un tiers, ce fait produira à son égard tous les effets d'un cas de force majeure, alors que s'il faut qu'il établisse la *faute*, il s'exonère de façon complète au moins au point de vue moral (mais non au point de vue des conséquences logiques de la théorie du risque car d'après elles c'est à lui de payer quitte ensuite à recourir contre le tiers).

La Cour de Cassation ne se prononce pas sur ce point qui n'a, vu la formule qu'elle emploie, aucune utilité pratique, en sorte qu'il ne sera point examiné en cet essai qui tente de se placer uniquement à ce point de vue.

Quels pourront être ces tiers? Souvent ce sera un autre véhicule qui aura accroché celui dont on poursuit le gardien et l'aura précipité sur le demandeur en réparation.

C'est aussi très fréquemment, du moins à Paris, le gardien de la paix qui a donné le signal de l'arrêt et qui est cause de ce qui est indiqué précédemment. Il ne serait point sans intérêt de voir ce que déciderait la jurisprudence administrative sur la question préjudicielle suivante : « Le fait par un gardien de la paix de donner le signal de l'arrêt alors qu'il est matériellement impossible aux véhicules qui doivent s'y conformer de le faire, constitue-t-il une faute de service engageant la responsabilité de la personne morale administrative dont il dépend s'il se produit une collision entre deux des véhicules dont s'agit? » Ceci certes paraît paradoxal mais la jurisprudence n'admet-elle pas exonération partielle du gardien dans un cas voisin? Ne dit-elle pas que le mauvais état de la route s'il est cause d'accident engage la responsabilité de l'autorité administrative (ou du concessionnaire des Travaux) Civ. 8 janv. 23, D. 23.1.33, note Appleton G. P. 23.1.332, — Rabat 31 déc. 27, — Rec. Rabat, 28.294, — Paris 12 janv. 32, G. P. 10 mars 32), et que l'état de la route s'il ne pouvait être décelé diminue pour partie la responsabilité de l'automobiliste (qui est pourtant en faute de n'avoir pas pris toutes les précautions que cet état nécessitait en s'arrêtant au besoin comme le lui impose le Code de la Route. Voyez Paris 12 janv. 1932, précité.)

Il est donc étrange de voir tomber la présomption devant la preuve du fait d'un tiers car c'est pourtant une éventualité que le gardien devait prévoir et envisager; s'il ne l'a pas fait il est dans son tort et ce n'est point cette constatation qui doit pouvoir lui bénéficier, au contraire... N'est-ce point en outre tenter d'établir,

pour reprendre une expression chère à M. le Président Burnod, « l'incidence de la responsabilité » et contrairement au texte formel de l'arrêt Jand'heur, de démontrer le fait initial de l'homme derrière le fait de la chose?

Cette jurisprudence en ses termes est donc trop large. S'il est illogique que le gardien soit déchargé par la preuve d'une cause étrangère qui ne lui est imputable (tant à lui-même qu'à sa chose) on ne peut faire le même reproche à la jurisprudence qui n'admet comme cause d'exonération que la preuve d'une faute de la victime.

La faute, non le fait, car celui-ci entre dans les éventualités que le gardien a dû envisager et a acceptées; dès lors il ne peut en faire grief à son adversaire celui-ci n'engageant pas sa responsabilité à raison de leur seule existence. La faute de la victime est une pure question de fait et les exemples en sont nombreux : il suffit d'ouvrir les recueils de jurisprudence récents pour en trouver des exemples aussi multiples qu'originaux.

Mais trois points de droit se posent ici : la contravention de police est-elle constitutive à elle seule de la faute de la victime, d'une part — de l'autre quel caractère doit revêtir cette faute, enfin quelles doivent en être les conséquences.

Un cas pratique et fréquent de réalisation de la première de ces questions est celui des passages cloutés, examiné par M. Capitant à l'une de ses chroniques au *Dalloz Hebdomadaire* 1931 (p. 17).

Il semble bien qu'il y ait là une faute de la victime dont puisse faire état le gardien; il y a même faute erga omnès, car il y a contravention à un règlement de police légalement fait, prévue par l'article 471, § 15, du Code Pénal. Il faudra du reste pour qu'il n'y ait point violation des règles de prescription examinées plus

loin que le moyen de défense soit soulevé et admis dans l'année de la contravention, faute de quoi il ne pourrait en être fait usage.

Le principe posé comporte du reste une exception importante : il faut que l'infraction se rattache directement à l'accident et que celui-ci en soit la conséquence obligatoire sans quoi, le lien de causalité entre la faute l'infraction et le fait allégué faisant défaut, il n'y aurait plus lieu de la retenir (Nancy 27 oct. 24, G. P. 24.2.719, — T. C. Château-Thierry 5 mars 25, G. P. 25.2.103, — Req. 8 déc. 1931, G. P. 32.1.312.)

Que doit être cette faute : grave, légère, très légère et sur quel critérium doit-on se baser pour l'évaluer ?

Il suffit de penser que nous sommes en matière extra-contractuelle pour que la réponse soit facile : quel que soit son degré de gravité on doit en tenir compte : toute imprudence ou négligence si minime soit-elle peut et doit être prise en considération. (Civ. 20 août 79, D. 80.1.15 et la note, — Req. 8 déc. 19, G. P. 20.1.162).

Ceci ne veut du reste point dire qu'elle suffira pour renverser le principe de responsabilité. Pour qu'il en soit ainsi, le défendeur devra en outre établir qu'elle est la cause non seulement déterminante, mais encore exclusive de l'accident (Cons. Etat, 18 fév. 27, la Loi du 24 mars 27.)

Il est donc indispensable que celui-ci lui soit postérieur ; car si elle n'a eu pour effet que d'en aggraver les conséquences elle ne peut être prise en considération pour faire écarter l'application de l'article 1384. Ce principe est admis depuis relativement longtemps par la Cour de Cassation.

Au surplus le principe est posé par la Cour Suprême elle-même dans son arrêt Cointe du 24 mars 1931 G. P. 31.1.793 (voyez la note et l'arrêt de Paris du 21 mars 1931 rapporté en sous-note), et de nombreuses

autres décisions intervenues tant sur des demandes introduites sur l'article 1382 ou l'article 319 du Code Pénal, que sur l'article 1384 (Crim 22 oct. 25, G. P. 25.2.735, — Crim. 6 août 29, G. P. 29.2.815, — Cons. Etat 18 fév. 27, G. P. 27.2.58, D. 28.3.11, S. 28.3.66, — Cons. Etat 18 mai 25, la Loi 24 juin 25, — Req. 21 déc. 25, G. P. 26.1.406, — 8 déc. 25, G. P. 26.1.171, — Adde les nombreuses décisions des tribunaux inférieurs citées aux Tables quinquennales de la *Gazette du Palais* 25.30, V^o responsabilité civile N^o 360 et suiv. et l'arrêt de Montpellier du 23 juin 30, Mon. Jud. Midi 30.206, Lyon, 4 décembre 30, Mon. Jud. Lyon 9 octobre 31, — Crim. 5 fév. 31, G. P. 31.1.357, et 21 fév. 31, G. P. 31.1.700.)

Cela est du reste bien compréhensible; le fait ne peut être reproché à la victime puisqu'elle n'en est pas responsable : le principe de l'article 1384 reste donc entier. De même lorsque la faute n'est pas la cause exclusive elle laisse subsister pour partie au moins la responsabilité du gardien; il y a lieu à partage. C'est du reste un point discutable, et discuté en doctrine, mais non en jurisprudence, que de savoir si la preuve de la faute fait tomber le principe ou l'atténue en coexistant avec lui; on ne peut dire que la responsabilité de plein droit n'est que supplétive et ne joue que si la cause vraie ne peut être établie. Rien dans la loi ne peut permettre cette interprétation formellement démentie par l'arrêt Jand'heur, car elle aboutirait à rechercher s'il y a eu ou non main de l'homme.

Ceci ne peut se débattre que s'il n'y a pas faute exclusive de la victime, car dans ce cas elle n'a qu'à s'en prendre à elle-même du préjudice qu'elle s'est occasionnée à elle-même; elle ne peut se faire restituer contre sa propre faute.

Au fur et à mesure que la faute de la victime s'aggrave, la responsabilité de son adversaire décroît, car

il se trouve en face d'une situation qui a tendance à constituer pour lui le cas de force majeure, qui jurisprudentiellement, ne lui est pas imputable, alors qu'au contraire la victime se voit opposer sa propre faute. (Civ. 12 déc. 93, D. 95.1.126.)

Certains partisans de la théorie de la présomption de faute disent que la constatation de la faute de la victime si légère soit-elle a pour effet obligatoire de faire tomber cette présomption. Ceci ne saurait être admis même dans leur système car la faute prouvée du tiers lésé n'exclut pas obligatoirement la faute présumée de l'auteur du dommage et puisqu'il n'est pas admis à prouver qu'il n'a commis aucune faute pour se libérer (toutes les décisions de la Cour de Cassation depuis longtemps sont en ce sens) la présomption de faute que l'on se contente de voir à sa charge se maintient.

Mais, entre ces deux extrêmes : responsabilité obligatoire s'il n'y a pas démonstration de la faute exclusive de la victime et exonération au cas où ce caractère est établi, n'y a-t-il pas une gradation ?

La jurisprudence l'admet. Elle considère que la responsabilité légale doit être diminuée de poids si la victime a elle-même commis une faute. Celle-ci diminue dans la proportion où elle est cause de l'accident l'importance de la réparation. (Voyez les décisions précitées.)

Comment faut-il interpréter le cas fréquent de collisions à un croisement ? Faut-il y voir une faute telle que l'application de l'article 1384 est écartée de plein droit ; le fait de n'avoir pas respecté la priorité est-il suffisant pour que son auteur soit déclaré le seul responsable ?

La jurisprudence répond de façon générale que ce n'est pas obligatoire (voyez en particulier et en sens divers les décisions citées aux tables quinquennales de

la *Gazette du Palais* 1925-1930 au mot Responsabilité civile, numéros 390 à 436, et notamment dans le sens ci-dessus, Paris 31 mars 27, G. P. 27.1.658, S. 27.2.95, — T. Com. Saint-Etienne 2 août 27, G. P. 27.2.660, — Lyon 2 février 1928, Mon. Jud. Lyon 31 août 1928).

Le fait de bénéficier de cette présomption ne dispense pas de toutes précautions et ne donne pas le droit de renverser tous les obstacles. (Bordeaux 25 octobre 25, Rec. Bordeaux 26.27.1.19, — Amiens 2 avril 26, D. 27.2.42, — Paris 24 avril 26, Gaz. Trib. 31 juillet 26, — 31 mars 27, G. P. 27.1.658, — Crim. 6 fév. 26, Rec Ass. 26.237, — Paris 31 mars 27, S. 27.2.95, — G. P. 27.1.658, — Lyon 2 février 28, précité, — Colmar 26 mars 30, Rev. Als.-Lor. 30.528, — Lyon 28 avril 30, Mon. Jud. Lyon 28 avril 31, — Trib. Com. Saint-Etienne 31 mai 29, Gaz. Trib. 12 déc. 29, — Lyon 10 mai 29, Mon. Jud. Lyon 17 déc. 29, — Paris 28 nov. 30, G. P. 31.1.114.)

Le seul fait de venir sur la droite ne donne pas la priorité, il faut que l'autre ne soit pas déjà engagé (notamment Paris 31 mars, 27, G. P. 27.1.658, S. 27.2.95).

Du reste, pour savoir qui est débiteur de cette priorité, il faut considérer non point l'arrivée au croisement, car alors, celui qui est débiteur devrait le passage indéfiniment, étant toujours au carrefour après l'autre, mais l'arrivée au point où la priorité est due, c'est-à-dire après qu'il a traversé la moitié de la voie, à l'axe médian (Trib. Com. Nantes 14 fév. 26, Rec. Nantes, 26.47, — Trib. Paix Nantes 8 mars 1927, Rec. Nantes 27.255, — Paris 31 mars 27, précité, — Bordeaux 2 déc. 26, Rec. Bordeaux, 26.27.1.70, — T. C. Seine 7^e Ch., 20 octobre 31, G. P. 31.2.825, etc., *contra* Rouen 24 février 28, Rec. Rouen et Caen 28, 1, 128.)

Quel peut être le fondement de ce tempérament.

C'est que la victime, par son fait volontaire, a mis son adversaire dans l'impossibilité de remplir son

obligation, de prendre les précautions que pouvait nécessiter la situation parce que l'obstacle qu'il avait devant lui possédait des réactions propres qu'il ne pouvait prévoir. On ne manquera pas d'objecter qu'il en avait accepté le risque et que si, malgré tout, un accident s'est produit, il n'y a point à en rechercher la cause. Moralement et équitablement ceci est profondément injuste, juridiquement aussi; il y a bien le risque pour fondement des responsabilités, mais la notion de turpitude doit jouer son rôle : la victime ne peut faire supporter à un tiers les conséquences de ses actes. Si le dommage n'est pas la suite obligatoire de ceux-ci et que d'autres éléments, le fait de la chose d'autrui, s'y ajoutent, la victime et le gardien se trouvent tenus tous deux dans des limites variables selon les espèces, compte tenu de l'importance de ces deux facteurs.

CHAPITRE III

LE BÉNÉFICIAIRE DE CE PRINCIPE

SECTION I

Le cocontractant.

Ce ne peut point être le préposé, car l'obligation de réparer qui existe à son profit à la charge de son commettant trouve son fondement dans le contrat qui les liait l'un à l'autre. Si le préposé est un salarié, il a donc pour unique moyen d'action celui que lui confère la loi de 1898, les termes de celle-ci étant formels et lui refusant tous autres recours. La critique de M. Ripert au Dalloz 1930 sous l'arrêt des Chambres réunies procède mal quand il dit qu'admettre le système du risque aboutit à rendre la loi sur les accidents du travail absurde à raison de son caractère forfaitaire. D'une part, en effet, il ne s'agit pas de tiers, les parties ayant des rapports juridiques, en sorte que l'obligation de réparer naît du contrat de travail et non d'un quasi-délit. De l'autre, le fondement de cette loi, au lieu d'être le risque, contre-partie des avantages que l'on tire de la chose, est le risque professionnel, accepté par l'ouvrier et qui, souvent, se réalise par suite d'une imprudence ou d'une négligence de sa part.

Lorsque le préposé est un non-salarié, parent ou ami, il se trouve être en même temps un transporté gratuit, de sorte qu'il ne peut se prévaloir de l'article 1384, ainsi qu'il va être dit ci-après; il n'obtiendra réparation qu'à la condition de prouver une faute de son commettant et cette faute ne pourra être qu'un défaut d'entretien car la faute de conduite, si elle existe, n'incombe qu'à lui-même puisque, lors de l'accident, c'est lui qui exerçait la garde matérielle et la direction du véhicule, c'est lui qui a commis la faute génératrice de l'accident

Ceux-là donc qui sont liés au gardien juridique de la chose au moyen d'un contrat ne peuvent bénéficier des textes régissant la responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle, car, ainsi que le fait observer M. le Professeur Niboyet à son cours de doctorat précité, ou l'on est un contractant et l'on ne peut s'appuyer que sur le contrat, ou l'on est un tiers et l'on bénéficie des dispositions les concernant, mais on ne peut être à la fois l'un et l'autre, pour se servir selon les cas de ce qui vous est le plus favorable. Ce raisonnement logique ne paraît pas être celui de la jurisprudence. La Cour Suprême, bien fixée maintenant à la suite de l'évolution que l'on sait, pour dire que la responsabilité des compagnies à la suite des accidents de chemins de fer est contractuelle (Civ. 21 nov. 11, S. 12.1.73, note Lyon-Caen, D. 13.1.149, — 27 janv. 13, D. 13.1.249, note Sarrut, S. 13.1.177, note Lyon-Caen, — 6 fév. 17, D. 17.1.35, etc.) a cependant admis qu'un ouvrier non soumis à la loi de 1898 pouvait baser son action sur l'article 1384, § 1^{er} (Civ. 27 février 29, G. P. 29.1.553, — D. 29.1.1929 note Ripert). Ceci n'est pas admissible : Il y a eu usage de la chose, profit pour la victime; la solution doit être la même que pour le transporté gratuit. L'un et l'autre doivent, ou s'en voir appliquer le bénéfice, ou, plus justement,

on doit le refuser aux deux. Au plus peut-on admettre le cumul des deux actions si le quasi-délit ou le délit n'a rien de commun avec l'exécution du contrat. (Montpellier 17 mars 26, Mon. Jud. Midi 15 mai 26, — Paris 27 mai 27, La Loi 4 déc. 27, — Douai 27 avril 31, Rec. Douai 31.1.84.) Nous croyons du reste que dans tous les cas il y a participation à l'usage de la chose, ce qui exclut l'application de l'article 1384, du moins logiquement, car la jurisprudence ne semble pas très ferme sur ce point.

SECTION II

Le transporté bénévole.

Mais n'y a-t-il pas des cas intermédiaires où il existe un quasi-contrat au sens étymologique du mot et non dans celui qui lui est généralement attribué? Lorsqu'un tel cas existe, une réglementation mixte n'est-elle pas de rigueur?

Point de doute qu'un cas spécial existe, celui du transport gratuit : la difficulté est de savoir le caractère juridique exact de ce fait de plus en plus fréquent et les règles qu'il convient de lui appliquer.

Il y a du reste lieu de bien préciser le transport gratuit : ce n'est point obligatoirement celui dans lequel il n'y a pas rémunération en argent.

Le fait de véhiculer une personne sans rémunération lui évite souvent une dépense (outre qu'il lui procure un agrément) et si cette dépense eût en définitive incombé au transporteur, n'y a-t-il point là une dation en paiement et, partant, contrat de transport? Pour moi, cela ne peut faire aucun doute. Je vois là un contrat de transport certain donnant ouverture, si un accident survient, à application de l'article 1147 (Paris 24 juil. 29, Gaz. Trib. 21 août 29, — comparer Paris 3 mai 29, G. P. 29, 2.591, s. note a) comme au cas

de contrat de transport à titre onéreux. (Civ. 16 mars 21, D. 21.1.803, — Req. 23 mars 25, D. H. 25.330.)

Mais lorsqu'il y a simplement transport d'une personne pour lui être agréable ou lui rendre service, que ce soit elle qui ait sollicité son transport ou qu'il lui ait été offert bénévolement par l'automobiliste, existe-t-il encore un contrat, sommes-nous en matière extra-contractuelle ou en une situation mixte? Les trois systèmes ont été soutenus doctrinalement et sanctionnés par la jurisprudence. En cas d'accident, celle-ci a appliqué parfois l'article 1147, plus souvent l'article 1384, et maintenant elle ne fait plus guère application que de l'article 1382, mais, sur ce point, des divergences existent pour savoir s'il ne faut point y apporter des tempéraments afin que le gardien ne soit tenu qu'en cas de faute lourde. :

Le système contractuel est maintenant abandonné. Il a été admis par des décisions anciennes citées par l'auteur de la Chronique sur la matière au D. H. 26, p. 21, Add. Demogue, Rev. Trim. Dr. Civ. 1925, p. 348 et suiv. Duquaire note au Rec. Ass. 26, p. 54, et, pour l'historique de la question, Ricol, note au Dalloz 1926, 2^e partie, page 221.

Quel est l'objet du contrat? Le transport, certes, mais où est la contre-partie. Ce n'est point une donation car elle ne revêt point les formes solennelles, ni un don manuel, car rien n'est donné matériellement, personne ne s'enrichit et personne ne s'appauvrit. Alors, dira-t-on, c'est la volonté du propriétaire du véhicule qui le lie, non par un engagement unilatéral puisqu'il y a eu acceptation (ou demande) de l'autre partie. Peut-être, mais le propre des contrats est que l'on est lié et que l'on ne peut se dégager sans consentement de l'autre partie, et que l'on peut être contraint d'exécuter.

Or, si le transporteur refuse de conduire le tiers

au lieu convenu, ce dernier ne pourra l'y faire contraindre, ni obtenir des dommages-intérêts puisque rien n'établit les termes ni même l'existence du contrat.

Et si le tiers ne veut pas, parce qu'il a eu peur en cours de route ou pour toute autre cause, continuer le voyage comme il en avait été question, aucune sanction n'existe. C'est donc que le contrat n'existe pas, ni comme contrat de transport, ni comme contrat innommé, et que l'article 1147 est totalement inapplicable.

Est-ce alors le droit commun de la responsabilité et l'application de l'article 1384, sauf preuve par le gardien (reprenons ici les expressions de la jurisprudence) d'un cas fortuit ou de force majeure, ou d'une cause étrangère qui ne lui soit pas imputable?

Logiquement, non. Il n'y a pas contrat, il n'y a pas lien de droit entre transporteur et transporté, mais ils ne sont pas étrangers l'un à l'autre, c'est volontairement qu'ils se sont mis dans cette situation de fait, et, de ce fait, naissent des conséquences juridiques. La jurisprudence indiquée a pour fondement l'obligation de réparation qui pèse sur le gardien d'après l'article 1384, § 1^{er}, le risque.

C'est à cette idée qu'il faut revenir pour écarter en l'espèce l'application du principe. Le transporté a accepté les risques qui pouvaient résulter du transport.

Mais alors on ne manquera pas d'objecter que, dans le cas ordinaire, le piéton ou le conducteur de l'autre véhicule, lorsqu'il l'a mis en circulation, a prévu et accepté le risque d'accident.

Non. C'est qu'il y a risque et risque. Celui qui sert de base à la responsabilité est la contre-partie des avantages que l'on tire de sa chose. Celui que l'on veut nous opposer est celui que l'on aurait accepté de courir.

Certes, on pouvait redouter l'accident (du moins dans la majorité des cas). Mais on ne pouvait savoir à quel moment et sous quelle forme le danger se présenterait, on ne peut dire que le piéton a accepté de courir le risque d'être écrasé, sinon ce serait reconnaître que l'on a le droit de se suicider. Or, si le suicide n'est pas, du moins en France, un délit, il n'en est pas moins un acte critiquable, ne fût-ce que socialement, puisque l'homme ne s'appartient pas, mais à la société envers qui il a des devoirs et une fin à remplir; on ne peut donc dire que le piéton ou le tiers en général, pour qui le même raisonnement peut être fait, a accepté l'accident et s'est, de ce fait, interdit tout recours. Le transporté, au contraire, et c'est la Cour Suprême qui le dit, ne peut se prévaloir d'une disposition établie seulement en faveur des « victimes du dommage causé par une chose à l'usage de laquelle elles n'ont point participé ». (Notamment Cass. Civ, 27 mars 28, G. P. 28.1.616, et la note, D. 28.1.145, note Ripert, S. 28.1.353, note Geny, — 11 juin 28, G. P. 28.2.307, — 27 fév. 29, D. 29.1.129, note Ripert,— Req. 9 juin 28 et Civ. 7 janv. 29, G. P. 29.1.126 et 276, — Civ. 14 mai 30, G. P. 30.2.198, — Req. 26 juin 29, G. P. 30.2.418, — Civ. 22 juin 29, G. P. 29.2.588, — Adde Cons. Etat 23 juillet 26, D. 26.3.60, G. P. 27.2.562, S. 27.3.80.) Le transporté gratuit a tiré profit et avantage de la chose il est juste qu'il en supporte la contre-partie, c'est-à-dire le dommage.

Est-ce dire qu'il n'a droit à aucune réparation. Non, mais il ne peut se prévaloir des dispositions de l'article 1384 établi en faveur de ceux qui sont des tiers par rapport au gardien de la chose en ce qui touche à l'usage de celle-ci.

Et ce n'est point pour la raison même qui fait écarter le principe, introduire une réserve, que l'ar-

ticle 1384 ne prévoit pas, c'est seulement l'interpréter selon son esprit.

La responsabilité en cas de transport gracieux n'existe que si une faute est prouvée à la charge du gardien de la chose (pour défaut d'entretien) ou du conducteur du véhicule (par maladresse ou imprudence dans l'impulsion qu'il lui a donnée), ce qui obligera le commettant ou conducteur, s'il y a lieu, par application de l'article 1384, § 3. (Civ. 22 juillet 29, G. P. 29.2.588.)

Quel caractère doit revêtir cette faute. Doit-on exiger qu'il s'agisse d'une faute lourde, à raison même du lien de fait unissant les parties ou une faute quelconque entraîne-t-elle responsabilité?

D'abord, un point est sûr : la faute délictuelle et la faute lourde engagent sûrement la responsabilité du transporteur bénévole, car rien ni personne, même une stipulation formelle d'un contractant, ne peut en décharger (voir à ce sujet le Cours précité de M. Nihoynet).

Touchant à la faute légère ou très légère, que faut-il décider? La jurisprudence est des plus hésitante et les arguments des deux partis en présence ne laissent pas d'être impressionnants.

Les uns font observer qu'il existe, sinon un contrat, du moins un accord entre les parties et que, tacitement, le transporté a renoncé à se prévaloir des fautes légères, car il accepté les risques normaux et prévisibles du transport (notamment Dijon 9 oct. 28, G. P. 28.2.881, — T. C. Seine 16 avril 28, G. P. 28.2.260, 23 juillet 28, G. P. 28.2.446, — Dijon 2 mai 29, G. P. 29.2.60, — T. C. Mâcon 12 juil. 28, G. P. 28.2.526, — Lyon 16 juillet 27, Mon. Jud. Lyon 27 avril 28, — Trib. Com. Saint-Etienne 10 oct. 29, Gaz. Trib. 15 avril 30 et les renvois, — Colmar 12 déc. 29, Rev. Als.-Lor. 30.163) il serait à ce point de vue dans la même situa-

tion que le transporté à titre onéreux. Et ils ne manquent point de reprendre les termes dont la Cour Suprême s'est servie pour écarter l'article 1384. Or, la faute légère, l'imprudence, l'inattention, n'entretrait-elle pas naturellement dans ces prévisions?

De l'autre côté de la barre (et dans la jurisprudence, certaines juridictions) on trouve également des arguments qui ne manquent pas de poids.

Il n'y a pas eu de contrat, rien n'a été convenu, ni tacitement, ni certainement. Seul le transport a été déterminé et encore il ne peut être exigé, il n'existe qu'au fur et à mesure qu'il se réalise. Pourquoi supposer cette renonciation tacite au bénéfice du droit commun et vouloir que, par reconnaissance pour le service rendu par le transporteur, on soit plein de mansuétude à son égard. La Rochefoucauld l'a bien dit : « L'intérêt est le mobile de tout. » C'est par affection, humanité, intérêt électoral ou tout autre motif que l'automobiliste s'est chargé du transport; il a peut-être entendu se dégager dans une certaine mesure des conséquences fâcheuses qui pourraient résulter pour lui du transport, mais cela n'était point, et le procès même le montre, dans l'idée de l'autre. Faute d'accord, même tacite, sur un point de cette importance, le contrat ou quasi-contrat n'a pu se former, le droit commun de la responsabilité délictuelle s'applique, la faute, même légère, oblige à réparer. (Nîmes 14 déc. 25, D. 26.2.121, note Ricol, G. P. 26.1.298, — T. C. Evreux 20 mai 1928, G. P. 28.2.526, — T. C. Montluçon 24 déc. 29, G. P. 30.1.471, — Req. 9 fév. 31, G. P. 31.1.579 et les renvois, — Lyon 15 oct. 30, Mon. Jud. Lyon 7 août 31, — Civ. 8 juin 31 et Paris 25 juillet 31, G. P. 31.2.651.) Si, contractuellement, on peut, à raison des avantages que l'on retire du contrat, exclure de la charge de l'autre partie la responsabilité des fautes légères et très légères et pour elles se faire son propre assureur,

on ne peut rien stipuler de tel extracontractuellement car, au surplus, la vie humaine et l'intégrité du corps des parties ne peut faire l'objet d'un contrat. Le droit commun de la responsabilité s'applique, tel qu'il est réglé par l'article 1382; si l'article 1384, § 1^{er}, ne peut jouer parce que l'on participait à l'usage de la chose et que l'on en avait fait siens les risques, la faute, quelle qu'elle soit et quelle que fut celle de la victime oblige à réparer.

La Cour de Cassation ne s'est pas encore prononcée en la matière, mais il est vraisemblable qu'elle se rangera à cette seconde solution, la plus juridique puisqu'elle a déclaré qu'il n'y avait pas de contrat. Elle estimera donc vraisemblablement que toute faute, quelle qu'elle soit, engage la responsabilité ainsi que le dit la majorité de la jurisprudence récente. Point de doute qu'elle rejette l'application de l'article 1384. (Civ. 28 mai 30, deux arrêts, 21 juin 1930, 21 juillet 30, 24 juillet 30 et 1^{er} août 30, tous G. P. 30.2.572 et suivants.) De la sorte, déclarant que c'est l'article 1382 qui s'applique, c'est avec toutes ses conséquences qu'elle doit l'entendre, aussi bien pour la faute légère que pour la faute lourde, ce qu'en fait la plupart des décisions reconnaissent, prononçant condamnation parce qu'il y a eu aggravation de ce que l'on pouvait prévoir et que l'on avait (disent-elles) tacitement accepté.

Au plus, dira-t-elle avec la Cour de Montpellier (20 mai 30, Mon. Jud. Midi 30.142) que l'on pourra tenir compte de la nature du transport dans la fixation de l'indemnité.

La Cour Suprême décide donc que l'article 1382 est seul applicable à la matière de transport gracieux et il est vraisemblable qu'elle déclarera qu'il en est ainsi que la faute fût lourde ou légère. Du reste, dans tout ceci, il faut qu'il y ait eu agrément du conducteur, car

s'il s'agit d'enfants qui se sont suspendus sans autorisation après un camion, il n'y a pas transport bénévole, non plus que place pour l'application de l'article 1384 : il y a faute exclusive de la victime, ce qui lui enlève tout droit à réparation. (Caen, 1^{er} déc. 26, Rec. Rouen et Caen 27.222, — Crim. 18 juil. 29, G. P. 29.2.618, — Poitiers 17 fév. 31, G. P. 31.1.482.) Il faut encore et surtout qu'il y ait eu choc, interposition du véhicule; si, par exemple, pour éviter une collision, on a tenté une manœuvre de salut dont l'effet a été de vous projeter contre un arbre, il faut démontrer la faute en conformité de l'article 1382 (Lyon 17 juin 30, Mon. Jud. Lyon 12 juin 31).

Mais, lorsqu'il n'y a pas participation à l'usage de la chose, qui peut se plaindre? Est-ce seulement l'individu lésé directement par la chose ou quiconque a subi un dommage?

Sur l'article 1382, la jurisprudence est bien fixée pour dire qu'il faut que le préjudice soit une conséquence *certaine et nécessaire de l'accident*. (Cass. 3 mars 69, Journ. Pal. 69.375, — 12 déc. 73, *id.* 74.435, — 12 nov. 75, *id.* 76.659. — 28 janv. 79, *id.* 79.900, — 19 mars 88, S. 90.1.397, — 7 août 95, S. 96.1.127 et D. 96.1.81, etc. — Adde Civ. 13 fév. 23, G. P. 23.1.489, — Cass. 15 déc. 24, G. P. 24.1.246, D. 24.1.69, — Crim. 28 fév. 30, G. P. 30.1.638, D. 30.1.49, note Voirin, — 31 oct. 30, G. P. 30.2.724, — Req. 2 fév. 31, D. 31.1.38, G. P. 31.1.529, S. 31.1.123.)

Sur l'application de l'article 1384, il y a moins de sûreté car il semble à première vue que le préjudice dont on demande réparation ne peut être qu'un préjudice matériel à l'exclusion du préjudice subi par une personne autre que la victime, si directe que fût la lésion ressentie.

Pendant l'article 1382 doit être appliqué en ce qui touche à la détermination des personnes ayant

droit à réparation, et l'article 1384, § 1^{er}, pour fixer non seulement le mode de preuve mais le fond même de leur demande et la cause juridique pour laquelle existe leur action. L'un dit : « Il y a un préjudice pour telle personne » ; l'autre dit : « Il y a une obligation de réparer à la charge du gardien, si c'est à raison d'une rencontre avec sa chose que le dommage s'est réalisé. » (Paris, 5^e Ch. 21 mars 1931, G. P. 31.1.795 s. note.) Il n'est pas indispensable que ce soit la chose même de l'adversaire qui ait causé le dommage. Il suffit que dans la collision, fût-ce par sa propre voiture, le demandeur ait été blessé, parce que le dommage qu'il subit n'a existé qu'en conséquence du heurt avec la chose étrangère : le gardien de celle-ci se trouve obligé. Il eût été en effet : illogique de refuser d'appliquer l'article 1384 aux accidents survenus à des personnes autres que les piétons sous prétexte qu'il n'y aurait pas, en fait, interposition d'une chose étrangère et étrange d'exiger que la blessure que l'on s'est faite contre son propre pare-brise soit le résultat d'une faute de l'adversaire, cause originaire de la rencontre. Du moment qu'un dommage résulte de celle-ci, l'article 1384, § 1^{er}, s'applique sans qu'il y ait lieu de considérer les circonstances autres (sauf pour rechercher si elles ne constituent pas une des causes d'exonération que nous avons vues précédemment).

SECTION III

Du cas de rencontre entre deux véhicules.

Que faut-il décider lorsque la collision, au lieu de se produire entre un inoffensif piéton et un véhicule, survient entre deux de ceux-ci ? Cette grave et importante question divise la jurisprudence en plusieurs systèmes et est examinée par M. Le Bonheur à sa thèse de Doctorat, Paris 1931.

La question est entièrement renouvelée depuis l'arrêt Jand'heur qui a déclaré que la formule était générale, que l'article 1384, § 1^{er}, était applicable à l'automobile conduite comme à celle en stationnement, qu'elle soit dangereuse ou non.

Il est du reste à remarquer que l'un de ces systèmes, et des plus goûtés, n'est plus admissible depuis l'arrêt du 13 février puisqu'il n'y a plus besoin qu'il s'agisse d'une chose dangereuse pour que l'article 1384 greve le gardien. C'est celui qui ne laissait subsister *de plano* et sauf preuve contraire que la responsabilité du gardien de la chose la plus dangereuse. (T. C. Seine 1^{er} déc. 27, G. P. 28.1.266, — Angers 21 mai 28, G. P. 28.2.713, S. 29.2.27, — Limoges, 22 mai 28, G. P. 28.2.199, — T. C. Montluçon 22 fév. 29, G. P. 29.1.433, — Jossierand D. H. 28, chronique page 33, — T. C. Dijon 20 déc. 29, G. P. 30.2.303, — Montpellier 27 mai 30, Mon. Jud. Midi 30.174.)

La difficulté était justement de savoir à quoi appliquer ce qualificatif; autant le critérium était simple à trouver lorsqu'il s'agissait d'une modeste 5 chevaux et d'un autobus, autant elle se compliquait entre deux véhicules d'à peu près égale force mais de caractéristiques de poids, ou de vitesse, ou de nature de transports différents (véhicules de tourisme et camionnettes, par exemple). Devait-on exiger que la voiture fût en mouvement ou qu'elle eût une vitesse rapide? Que fallait-il statuer à l'égard d'objets sans dynamisme propre, mais aussi sans équilibre hors du mouvement, telles les bicyclettes et les motocyclettes, et celles-ci, ce point mis à part, comment les classer à l'égard des voitures de même puissance?

Il est certain que c'est au moins pour partie le souvenir de ces divergences de classification, et afin d'éviter des décisions rendues en fait, donc souverainement, par les juridictions inférieures dans des sens

contradictoires, que la Cour Suprême en 1930 a passé sous silence l'expression inaugurée en 1927, de « choses soumises à la nécessité d'une garde à raison des dangers qu'elles font courir à autrui » et qu'elle a déclaré que la responsabilité était rattachée, non à la chose (subjectivement), mais à la garde de la chose (c'est-à-dire cette dernière considérée objectivement).

Certains auteurs et surtout étant donné le point de vue jurisprudentiel auquel nous nous sommes placés, certains tribunaux, par analogie avec l'article 407 du Code de commerce, et à raison des mots « faits de la chose » indiqués par la loi même au siège de la matière, veulent retenir, exclusivement la responsabilité de l'abordeur. (Dijon, 16 oct. 28, G. P. 28.2.711, S. 29.2.27; — Bordeaux, 14 oct. 27, G. P. 27.2.-709; — Paris, 6 juil. 29, G. P. 29.2.780; — Montpellier, 26 mars 30, *Gaz. Trib.*, 24 avril 30; — Rapp. Paris, 21 nov. 30, G. P. 31.1.151; — Dijon, 29 oct. 31, G. P. 31.2.909; — Grenoble, 12 nov. 30, *Rec. Ass.* 31.284; — Bordeaux, 3 fév. 31, *Rec. Bordeaux* 31.1.91.)

Ce criterium n'est pas plus admissible que le précédent. D'une part, on ne peut appliquer par analogie des textes, manifestement restrictifs du droit commun, ceux touchant à la responsabilité en cas d'abordage maritime (cas auquel la jurisprudence a refusé d'appliquer l'article 1384, paragraphe 1, *Trib. Com. Le Havre*, 25 nov. 30, G. P. 31.1.212. *Rec. Havre* 31.1.46) et qui penserait à appliquer aux voituriers terrestres les règles concernant la responsabilité du capitaine ou de l'affréteur pour le transport par mer? De plus, nous savons que les mots « faits de la chose » sont seulement synonymes d'intervention de la chose, du terme « au moyen de la chose » celle-ci n'ayant pas de fait personnel. D'un autre côté, comment déterminer l'abordeur? Outre que cette preuve est presque impossible à faire, obliger le demandeur à l'administrer c'est en

même temps l'amener, presque toujours à démontrer la faute. Enfin, l'abordeur n'est pas nécessairement le responsable, ce peut être l'aboutissement d'une manœuvre de salut rendue nécessaire par la faute de celui qui a été heurté ou d'un tiers. Je sais bien que l'on ne manquera pas de m'objecter qu'il lui appartiendra d'établir cette faute, ce qui le déchargera au moins partiellement. Mais s'il n'y a pas de témoins, comme cela se produit trop souvent ? Et objection capitale, péremptoire, amenant la condamnation du système, à qui accorderez-vous, ou plutôt, puisqu'il s'agit, non d'un privilège, mais d'une charge, à qui attribuerez-vous le titre d'abordeur, lorsque les deux véhicules allaient en sens opposé ? L'un et l'autre possèdent cette qualité au profit de leur adversaire et, puisque ce cas se produit assez fréquemment, on ne peut adopter un système ne lui apportant aucune solution. On ne peut, non plus, admettre ce système, si l'on se souvient que la Cour Suprême n'emploie l'expression « chose qui cause le dommage » que dans le sens vulgaire de chose réalisant matériellement, agent d'interposition.

Un parti important tranche le nœud gordien en déclarant que les deux présomptions s'annihilent purement et simplement, de sorte que l'on retombe dans le droit commun de la responsabilité, tel qu'il est réglé par l'article 1382. (Paris, 2 nov. 28, G. P. 29.1.178; — T. C. Nantes, 18 mai 28, G. P. 29.1.180, s. Note; Cons. Etat, 17 juin 27, S. 27.3.125. — D. 27.3.40; — T. C. Valence, 3 mai 27, D. 27.2.169 note Savatier, G. P. 27.2.580; — T. C. Honfleur, 27 avril 27, G. P. 27.2.35; — T. C. Rouen, 27 janv. 28, Rec. Ass. 28.243; Bordeaux, 4 nov. 29, Gaz. Trib. 10 avril 30, G. P. 30.2.305 et certaines décisions citées mêmes lieux : voir la note; Cons. Préf. de la Seine, 7 juil. 30, G. P. 30.2.556; — Paris, 21 nov. 30, 2 arrêts, G. P. 31.1.151; — Montpellier, 2 déc. 30, G.

P. 31.1.152; — Paris, 17 janv. 31, Gaz. Trib. 7 mars 31, la note et les renvois; — Paris, 12 avril 30; — T. C. Seine, 11 avril 30. T. C. Rouen, 10 avril 30, tous trois G. P. 30.2.7; voir aussi dans le même sens Cons. Etat, 17 juin 27, D. 27.3.40 et les extraits du rapport de M. Meyer, Commissaire du Gouvernement, qui déclare que celui qui contribue à créer le risque ne peut pas profiter des facilités données par la jurisprudence pour protéger ceux qui l'encourent; — Cons. Préfect. Seine 29 janv. 30, G. P. 30.1.583 et 7 juillet 30, G. P. 30.2.556.)

N'est-ce pas introduire dans l'article 1384 un cas d'exonération qui ne s'y trouve pas et jeter par-dessus bord un texte législatif lorsqu'une difficulté surgit pour son application? Au surplus, pourquoi vouloir faire une différence entre la protection donnée par la loi à la victime d'une chose, selon qu'elle-même possède telle ou telle qualité?

La chose est protégée au même titre et pour les mêmes raisons que son propriétaire car, de même que le corps, elle est un élément de patrimoine pour lui. Si la protection légale s'applique à lui, alors qu'il est piéton, on ne peut la lui refuser lorsqu'il est dans un véhicule en marche ou en stationnement, non plus que pour les dégradations causées à ce même véhicule. Ce n'est donc pas de ce que le dommage est causé à une chose et à son contenu, par une autre que le gardien de cette dernière peut être responsable de façon différente de celle dont il répondait du dommage causé à un individu isolé.

Il n'y a donc pas lieu à annulation des responsabilités légales, sous prétexte que deux personnes ne peuvent en être grevées à la fois. Même dans le système de la présomption de faute ceci est incohérent. Certains disent : la faute ne peut être présumée à l'égard de l'un et de l'autre; pourquoi non? L'expé-

rience ne démontre-t-elle pas journellement que la majorité des accidents a pour cause des fautes de l'un et l'autre conducteur. De ce que la responsabilité de l'un est présumée, il ne s'ensuit pas obligatoirement que l'autre est indemne et s'il prétend être tenu à tort, il lui appartient, conformément au principe tiré de l'article 1384, d'établir la faute exclusive de son adversaire. Pas plus juridiques ne sont les systèmes purement arbitraires voulant laisser à chacun son propre dommage, en faisant masse des deux préjudices pour les mettre par moitié à la charge de chacun. (Colmar, 27 juin 30, G. P. 30.2.303.) Pourquoi vouloir et présumer que la responsabilité est exactement partagée?

Pour nous qui avons admis l'idée du risque, à titre de contre-partie des avantages que l'on tire de sa chose, nous ne pouvons qu'admettre le système du cumul d'après lequel chacun est de plein droit tenu (sauf les cas de libération prévus) du dommage qu'il cause à l'autre, tel que cela est admis par une partie importante de la jurisprudence (quoique la majorité des tribunaux ne se soit pas prononcée en ce sens sur la question). Voyez notamment dans notre sens : T. C. Roanne, 7 juin 27, Mon.; Jud. Lyon, 5 juil. 27; — Douai, 24 déc. 29, Rec. Douai 30.33; — T. C. Montpellier, 28 fév. 30, Mon.; Jud. Midi 30.75; — Montpellier, 5 juillet 30, Mon. Jud. Midi 30.276; — Paris, 3 avril et 5 juil. 30, G. P. 30.2.300 et 302; — Colmar, 3 juin 30, Rev. Als.-Lor. 30.530; 16 mai 30, Rev. Als.-Lor., 30.404. T. C. Saint-Brieuc, 17 déc. 30, Rev. Ass. Terr. 31.580; — Lyon, 10 déc. 30, Mon. Jud. Lyon 16 oct. 31; — Dereux, Lois Nouvelles, 30.1.150.

La Cour de Cassation a réservé la question aussi longtemps que possible mais elle vient de se prononcer récemment.

Si l'on refuse d'admettre la théorie du cumul, à la fois la plus simple et aussi croyons-nous la plus

juridique, on n'est pas logique avec le principe admis en termes généraux par l'arrêt du 13 février et on se met en dissidence avec la haute juridiction celle-ci ayant sanctionné ce système de son autorité par deux arrêts, dont le second ne peut faire de doutes sur l'approbation du système du cumul. (Req. 1^{er} mai 30, G. P. 30.2.5. — D. 30.1.137. Note Savatier. S. 30.1.327. Civ. 24 juil. 30, G. P. 30.2.298. D. 30.1.137, note Savatier précitée.) N'est-il pas plus logique, ce système, que celui de l'annulation que certains, au fond, répudient, tout en prétendant le suivre, ne sachant quand l'employer.

Certes, la majorité des décisions déclarent que le défendeur pourrait aussi se prévaloir de l'article 1384, contre le demandeur, ce qui les amène à le repousser. Mais il en est d'autres qui sont moins explicites, et surtout plus incertaines. Elles repoussent le cumul, tout en déclarant qu'elles appliqueraient bien l'article 1384 à la demande principale, si elle était seule, mais il y a une demande reconventionnelle, basée sur le même article, alors... N'est-ce pas puéril que de faire dépendre le fondement d'une action, — car c'est de cela même qu'il s'agit, — de l'attitude et de la volonté du défendeur! Si un seul a un dommage, bien que ce soit une chose qui en soit l'instrument, et que ce soit une autre chose qui est détériorée (et le cas le plus fréquent sera celui de collision entre autos et vélos) l'article 1384 trouve application. Si, au contraire, le défendeur au principal forme une demande reconventionnelle, même mal fondée, l'article 1384 cesserait de jouer!

Toutes ces contradictions sont évitées avec le cumul. Nous demandons l'égalité et le droit commun, l'application étroite et stricte de la loi pour tous. On ne peut le refuser et logiquement, la Cour Suprême qui doit interpréter la loi souverainement et en toute

impartialité (mais il faut bien remarquer que la question ne se pose pas si la faute résulte à l'évidence des faits mêmes ou d'une enquête qui a établi la charge du fardeau de l'art. 1384, parag. 1^{er}) ne pouvait se décider autrement.

CHAPITRE IV

LES PERSONNES AYANT DROIT A RÉPARATION

S'agissant d'une responsabilité extracontractuelle cette réparation doit être intégrale, et telle que celui qui a subi une diminution dans son patrimoine, sans qu'il ait fait quoi que ce soit pour que cette diminution ait lieu, retrouve, soit en nature, soit en équivalent, le bien dont il a été privé, faute de quoi l'auteur de l'accident, s'il ne s'enrichit pas sans cause à ses dépens, pourrait impunément appauvrir par son fait son voisin, ce qui est trop contraire au simple bon sens et à l'équité pour être sanctionné législativement ou jurisprudentiellement.

Ni la loi, ni les tribunaux ne l'ont admis; la formule large de l'article 1382 du Code Civil et l'interprétation extensive qui lui est donnée en sont la preuve, en sorte que la victime peut réclamer entière réparation du préjudice qu'elle subit, à condition qu'il soit certain, et la conséquence forcée de l'accident.

Cette question de certitude du préjudice est d'évidence; il faut établir que c'est à la suite de l'accident que le dommage dont on demande réparation s'est produit.

Avant d'examiner l'autre point, d'après lequel il faut que le préjudice soit la conséquence inéluctable

de l'accident, il faut observer que le préjudice moral, comme le préjudice matériel, est réparé dans la mesure du possible.

Pour le préjudice matériel aux choses, le doute ne peut exister. Un objet est détruit, il doit en être fourni un semblable s'il s'agit de chose fongible, ou sa valeur représentative s'il n'y a pas possibilité de remplacement en nature.

Mais, fera-t-on observer, l'objet détruit et que l'on remplace en nature, n'était peut-être plus à l'état de neuf, il avait servi; il faut tenir compte de son état d'usure, faute de quoi il y aurait enrichissement de la victime, aux dépens de l'auteur de l'accident. La jurisprudence tient compte, en effet, de cette remarque. Le préjudice matériel causé à une chose crée une obligation à la charge de l'auteur du préjudice au profit du propriétaire de cette chose, et il en est de même au cas de lésion corporelle.

SECTION I

La victime.

Mais si cette lésion corporelle est si minime qu'il ne subsiste pas de trace, y a-t-il lieu à indemnisation en outre de ce qui est dû pour frais médicaux et pharmaceutiques?

C'est la question du *pretium doloris*. Il ne peut en être tenu compte, a-t-on soutenu, car rien matériellement n'a été endommagé, et, de ce fait, on ne peut évaluer ce qui doit être restitué. La douleur ne se vend pas; elle n'a pas de prix.

Il faut encore inclure dans les éléments du dommage dont il est dû réparation, le préjudice esthétique. Il est certainement distinct de l'incapacité de travail et du *pretium doloris*.

Pour le déterminer, et puisqu'il porte sur la diminution de beauté d'une partie du corps de la victime, il faut tenir compte de la situation de la cicatrice, mais aussi, et surtout, du sexe, de l'âge et de la situation de famille de la victime. Il est de bon sens qu'une cicatrice au visage d'une jeune fille lui cause un préjudice pouvant nuire à son établissement, beaucoup plus certainement que la même à une femme mariée ou à un homme, célibataire ou non.

Que faut-il décider lorsque le dommage a été calculé, évalué et réglé, et qu'il s'accroît postérieurement par suite d'une maladie en rapport direct et certain avec l'accident?

La question est traitée de façon fort complète à la Chronique de M. Lalou au Dalloz hebdomadaire 29, page 5, dans laquelle il distingue entre l'indemnité accordée transactionnellement qui ne peut être augmentée, parce qu'à raison de sa formule ou en tous cas de l'intention des parties il est certain que la victime a pris à sa charge les conséquences qui pourraient se révéler et dont il s'est fait l'assureur à son propre égard — et celle fixée, déterminée par jugement qui, si elle ne peut être réduite, peut du moins être élevée (Req. 18 mai 68 — D. 68.148 — Cons. Etat 6 juillet 83 — D. 84.5.436) lorsque le lien de causalité est certain parce qu'il y a une cause nouvelle, les faits nouveaux, le préjudice récent de sorte qu'il n'existe aucune violation du principe de la chose jugée (art. 1352 C. C.).

Un cas très intéressant et qui ne paraît pas avoir été envisagé par ce savant auteur est celui où le préjudice de la victime étant réglé, elle décède des suites de l'accident. S'il se produit pour ses héritiers un dommage personnel, ont-ils une action propre en leur nom?

Ils ne manquent pas de faire observer que c'est une conséquence directe de l'accident et que la juris-

prudence leur accorde une action en leur nom personnel, différente de celle du défunt, qu'ils exercent comme héritiers. Mais, par contre, l'auteur responsable ne peut-il leur rétorquer qu'au cas où la double action se cumule, la leur ne réussit que parce que celle de leur auteur ne représente que peu. Mais s'il a reçu réparation sous forme de capital, c'est pour règlement du préjudice qu'il a éprouvé et la lésion de ses héritiers n'est pas la conséquence directe et obligatoire de l'accident, mais celle de son décès.

Que penser de cela? C'est, je crois, et il n'existe pas à ma connaissance de décisions de jurisprudence sur ce point, qu'il faut distinguer selon que la victime, de cujus, a reçu une rente, car alors ce n'était qu'en réparation de son manque à gagner, de sorte qu'il n'est pas restitué de l'intégralité du dommage, auquel cas ses héritiers pourraient agir en leur nom — du cas où elle a reçu un capital, car alors c'est un règlement global, avantageux pour elle et ses héritiers, parce que si elle décède peu après, ceux-ci n'auront aucune perte, le patrimoine étant intégralement reformé.

Statuer autrement serait supprimer du même coup et le *pretium doloris* et l'action qui, ainsi qu'on le verra, a été reconnue à certaines personnes au cas de décès, à raison d'un préjudice matériel et aussi d'un préjudice moral.

Ainsi que l'a fait observer fort justement et en termes aussi heureux que spirituels le Tribunal Civil de Meaux, dans son jugement du 29 janvier 1920 (D. P. 20.2.137) pour ce dernier cas, le préjudice est incontestable; il y a eu souffrance et douleur par votre fait; vous êtes tenu, à raison même des termes de l'article 1382, par la généralité de l'expression dont il se sert, de l'obligation d'indemniser pour tout préjudice, et ce n'est pas parce qu'il a plus de difficultés pour arbitrer le chiffre de la condamnation que le juge doit

rejeter l'action; ce serait commettre un déni de justice. Il s'agit d'une simple valeur de compensation : puisqu'il n'y a pas d'autre réparation possible que l'argent, ce sera au moyen d'une indemnité pécuniaire que la satisfaction sera fournie.

Cette indemnité permettra à celui qui l'a obtenue de se procurer une satisfaction qui fera diversion à la douleur morale, s'il s'agit d'un proche au cas de décès, ou atténuera le souvenir s'il s'agit d'un *pretium doloris*.

Celui-ci existe presque toujours et s'il n'est rien dû, à titre de dommage matériel au cas où la victime n'exerce aucune profession et n'est atteinte d'aucune incapacité, il y a lieu à condamnation pour dommage moral et *pretium doloris*. (T. Com. Nantes 14 fév. 1925. Rec. Nantes 25.44).

SECTION II

Les proches.

Ce sera surtout pour les proches que la question de préjudice moral existe et il convient avant de voir de quel préjudice elles peuvent demander réparation quelles sont les personnes pouvant agir. (Alger 23 mai 92, D. 94.2.47).

Il faut d'abord que le décès soit la conséquence directe de l'accident, ce que le Juge apprécie (Montpellier 13 juillet 27 — Mon. Jud. Midi 1^{er} novembre 27 — T. Comm. Nantes 24 mai 28. Rec. Nantes 28.181).

Au premier rang de ces personnes viennent les héritiers de la victime, agissant en cette seule qualité et intentant l'action de leur auteur décédé dans l'accident ou de ses suites.

A cette occasion, il convient d'observer, ce qui ne l'est pas suffisamment dans la plupart des espèces,

qu'au cas d'accident mortel, cette action existe *toujours*. La victime ne meurt pas sur le coup : elle survit au moins une seconde à l'accident, en sorte qu'une action a pris naissance en sa personne qui, à raison de son décès est transmise à ses héritiers.

Ceux-ci ne l'exercent que rarement et seulement lorsque la victime ne meurt que relativement longtemps après l'accident, et que cette action présente un intérêt pécuniaire à raison du *pretium doloris*, qui était acquis à leur auteur et des frais médicaux et pharmaceutiques dont sa succession était grevée dans une proportion suffisamment forte pour que l'on ne puisse pas les considérer comme quantité négligeable. Si le décès survient peu après l'accident, il y a un principe sans application, parce que sans objet : pas d'intérêt, pas d'action.

S'agissant d'une action du défunt, elle suit la règle générale et n'appartient à chaque héritier que selon sa part et ses droits dans la succession, et non à chacun d'eux pour le tout, à raison du principe que l'on n'a pas plus de droits que son auteur. (C. Paris 21 mars 31, G. P. 31.1.795, s. note) ou au légataire universel en cette qualité pour les frais de deuil ou ce qui pouvait être dû à son auteur (Req. 10 avril 22, G. P. 22.2.66, D. 23.1.52 note Lalou, — Paris 5^e Chamb. 29 janvier 31, G. P. 31.1.694). Mais ceci ne concerne que l'action de la victime car certaines personnes ont, du fait de son décès accidentel, une action personnelle contre celui qui l'a causé.

Celui-ci ne saura s'affranchir de telles actions, quelles que soient les personnes qui agissent, en reprenant le raisonnement quelque peu spécieux et immoral, soutenu devant le tribunal de commerce de la Seine (et l'arbitre que celui-ci avait désigné pour instruire l'affaire), par l'une des plus grandes compagnies de chemins de fer.

Voici les faits : Une jeune fille avait pris le train, munie d'un billet régulier, lorsqu'un accident se produisit, dans lequel elle trouva la mort.

Les parents avec qui elle vivait, se prétendant à sa charge, assignèrent la Compagnie de chemin de fer en réparation du préjudice matériel et moral que leur causait le décès. Celle-ci répondit qu'elle n'avait pu prévoir, en vendant son billet, que la voyageuse aurait des héritiers, que ceux-ci éprouveraient de son décès possible un préjudice personnel et que, de ce fait, elle n'était pas tenue; qu'au surplus si au lieu de se trouver en présence d'une célibataire n'ayant que des père et mère à sa charge, elle avait causé la mort d'un soutien de famille nombreuse, on n'aurait pu la déclarer responsable envers chacun des orphelins.

Ce raisonnement, dont la mauvaise foi éclate, ne résiste pas à l'examen. Les parents, agissent en leur nom, et non à raison du contrat de transport mais des termes généraux de l'article 1382 C. C. Il serait abusif que le responsable puisse rendre sa situation meilleure en accroissant le dommage, et c'est pourtant ce que veut la Compagnie. Si elle fait une victime qui ne revient pas, si elle tue son voyageur, elle ne doit rien à personne! Si elle ne fait que le blesser, elle lui devra une réparation. En plus de ce motif d'équité, des motifs juridiques étayent la demande des proches : le fondement n'étant pas contractuel, il ne saurait être parlé de conséquences imprévisibles, outre qu'il est dans la normale que chacun de nous laisse des parents subissant du fait de notre disparition, au moins un préjudice moral, si ces derniers sont lésés dans leur intérêt pécuniaire, parce qu'ils étaient à notre charge, ils ont droit à réparation.

Bien qu'il soit dans l'ordre de la nature que le seul fait de l'âge vous conduise à la tombe, si ce moment fatal est hâté, si peu soit-il, par un tiers, celui-ci devra

en indemniser certaines personnes qui en sont peut-être aises, tant était grande leur hâte d'hériter. Mais ceci ne les empêchera pas de demander réparation d'un préjudice moral, plus théorique que réel, mais dans un but de décence publique, et éviter leur confusion, le juge n'est pas en droit de scruter les sentiments de vos héritiers à votre égard, lorsqu'ils intentent une telle action.

Un principe d'action est donc certain, mais au profit de qui?

Au premier rang de ceux fondés à agir à la suite du décès accidentel d'un proche viennent les enfants.

Pour les enfants légitimes, aucune question ne se pose. Le préjudice moral est, peut-on dire, de droit, et le préjudice matériel ne sera pas plus contestable, si c'est leur père subvenant à leurs besoins qui est tué. (C. Besançon, 8 mars 25, G. P. 25.2.70, — T. Corr. Mâcon, 27 juin 23, non publié, — Paris, 18 juillet 30, G. P. 30.2.674, etc.).

Mais s'ils sont majeurs et que c'eût été par pure bonté d'âme que le de cujus continuait à subvenir à leurs besoins, on doit pouvoir considérer qu'à raison du bénéfice qu'ils retireront de la dévolution de la succession paternelle, il y a compensation entre ceci et cela. Au plus, si le tribunal n'en juge pas ainsi, aura-t-il possibilité, pour éviter toute critique, d'accroître le montant du préjudice moral qu'il arbitre librement en fait.

Du reste, sa décision ne serait pas des mieux établies juridiquement à moins que l'on adopte la thèse, certes un peu ancienne, de la Cour de Paris, 1^{re} Chambre, arrêt du 16 novembre 1909, G. P. 09.2.640, qui est plus large que le système généralement suivi alors, aux termes duquel l'action appartient à tous ceux ayant un droit acquis. Or, le fils n'a un tel droit

que s'il était en mesure de faire condamner son père à une pension alimentaire, mais s'il ne s'agit, comme cela sera le cas le plus général, que d'un simple appoint l'enfant ne pourrait prétendre avoir subi un préjudice matériel. Au surplus, ce ne sont guère que des situations exceptionnelles ne se posant que rarement devant les tribunaux, et dans lesquelles appuyées sur un vague principe de droit les décisions à intervenir seront rendues en fait.

La situation des enfants naturels est-elle la même? Ont-ils droit à réparation? Certainement oui, si leur auteur les avait régulièrement reconnus, soit volontairement, soit contraint par décision de justice. La jurisprudence en leur faveur ne manque pas. (Cas. civ. 13 février 23, G. P. 23.2.489, — Conseil d'Etat, 11 mai 28, G. P. 28.2.231, — Aix 27 octobre 28, G. P. 29.1.76, — C. Paris 10 mars 1920, G. P. 20.1.447, — T. C. Meaux, 29 janvier 20, G. P. 20.1.202, — T. C. Lyon, 23 janvier 30, G. P. 30.1.601, — C. Douai, 23 mai 31, Rec. Douai 31.144.)

S'ils ne sont pas reconnus avant le décès, ils ne peuvent agir en une qualité qui ne leur appartient pas, sauf s'ils sont en droit, d'après les principes régissant la matière, de faire déclarer leur filiation après l'accident mortel et en particulier ils auront action en qualité d'enfants naturels si celle-ci leur est attribuée par décision intervenue sur une instance introduite du vivant de leur auteur. Cependant, il a été reconnu par la Chambre Criminelle le 1^{er} août 1914, rejetant le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 25 mars précédent (bulletin criminel 659) que si la Cour d'appel a estimé souverainement que l'enfant avait la possession d'état d'enfant naturel, la mort de sa mère lui ouvrait le droit de demander des dommages-intérêts.

L'action de l'enfant adultérin ou incestueux existe

également dans des cas relativement rares où cette filiation est légalement établie.

En effet, de tels enfants n'ont droit qu'à des aliments mais, si un tiers, par un fait dont il est rendu responsable, vient à faire disparaître le débiteur de l'enfant, il se trouve tenu aux lieu et place de sa victime.

Et si l'enfant n'a pu, à raison des termes mêmes de l'article 335 C. Civ. faire constater son droit à aliment, se trouve-t-il privé de la faculté d'en demander ? Il serait contraire à l'interprétation jurisprudentielle de notre législation qu'un dommage certain et en relation directe de cause à effet avec l'accident reste sans réparation.

Un tel résultat a été évité en pratique en constatant la régularité des subsides versés au demandeur par la victime (le père adultérin ou incestueux) ainsi que l'importance de ces libéralités qui à raison même de ces deux caractères n'étaient pas la conséquence d'un simple caprice, mais qui, n'étaient certes pas près de cesser par la volonté du de cujus : son décès accidentel y ayant mis un terme, le gratifié avait un intérêt personnel et direct à la continuation de ce service, il existait un préjudice incontestable en relation immédiate avec la faute, en sorte que la Cour de Paris, par arrêt du 7 mars 1928 a pu accorder des dommages-intérêts et que la Chambre civile, le 10 janvier 1929, (G. P. 29.1.290) a rejeté le pourvoi contre cette décision, car la Cour d'Appel n'ayant pas constaté la cause illicite des donations, il n'y avait aucune violation de l'article 335. Et le tribunal correctionnel de Marseille le 23 mai 29 (G. P. 29.2.146) a admis la même solution donnée antérieurement par le tribunal correctionnel de la Seine, le 14 décembre 1926 (D. 27.2.55, note H. L.).

Un autre demandeur possible est le conjoint et en particulier la femme survivante. Pour lui, lorsque la

vie commune n'a été rompue que par le décès, le préjudice moral est sûr, et le préjudice matériel l'est également.

Le mari subvenant aux charges du ménage, sa femme, bien qu'aidée par les dommages-intérêts qu'elle a obtenus pour les enfants communs, n'est pas restituée contre l'intégralité du préjudice, et en ce qui la concerne personnellement, elle est en droit d'agir. Les décisions rendues en sa faveur sont légion, mais il ne s'agit généralement que de décisions de tribunaux, ou au plus, de Cours d'appel, le principe étant hors de question, et le litige n'ayant été soumis au juge que pour l'arbitrage de l'indemnité (notamment Cons. Etat, 11 mai 28, G. P. 28.2.231, — C. Besançon, 18 mars 21, G. P. 25.2.70, — Paris, 18 juillet 30, G. P. 30.2.674, etc.).

Lorsque les époux sont séparés, ne fût-ce que de fait, la situation est plus délicate. Ce n'est pas le défunt qui subvenait aux besoins du survivant et la séparation elle-même établit que le chagrin, le préjudice moral est problématique.

A tel point que le conjoint ne pourra qu'assez difficilement obtenir plus qu'une décision de principe, telle celle rendue par la Cour de Colmar (section de Metz) le 22 février 1929 (R. Als.Lor. 29.214) ou même s'il n'y parvient pas, il sera déclaré mal fondé en son action, comme cela a été décidé par jugement du Trib. Cor. de la Seine (14^e Ch.) du 12 février 31 (G. P. 31.2.832) qui a en même temps prononcé condamnation au profit de la concubine comme il sera dit plus loin.

Au cas où le lien conjugal est relâché ou rompu, celui contre lequel la décision est intervenue n'ayant plus rien à attendre de son ex-conjoint ne peut se plaindre de son décès. En est-il de même de celui auquel le jugement profitait? Ce n'est que lorsque la femme survit que la question peut être débattue, à

raison de la possibilité qu'elle avait de demander une pension sur l'article 301, mais encore faudra-t-il pour qu'elle triomphe, qu'elle établisse qu'il ne s'agissait pas pour elle d'un simple droit éventuel, mais, bien au contraire, d'un droit actuel constaté par une décision judiciaire ou une action intentée contre l'ex-mari avant son décès pour qu'il soit bien reconnu que celui-ci était réellement débiteur envers elle.

Cependant, objectera-t-on, cette dette grève la succession et la pension continuera à être servie : la situation de la femme n'est donc pas modifiée par le fait de l'auteur de l'accident : elle est peut-être même améliorée car certains biens seront mis au lot d'un héritier du mari, grevés de cette pension et affectés à son service.

Mais alors, la femme se trouve n'être qu'une simple créancière, et comme telle, il me semble que sa situation ne saurait être meilleure que celle faite, on le verra, à un créancier du défunt par la jurisprudence. Et cet argument n'est-il pas possible de le retourner à tous autres que la victime ou ses héritiers en cette qualité : ils ne sont que des créanciers du défunt. Oui, mais des créanciers, non en vertu d'une obligation conventionnelle ou légale, mais d'une obligation naturelle, ce mot étant employé, non en son sens ordinaire d'obligation dépourvue de sanction, mais tenant à la nature, aux affections.

Et c'est parce qu'elle se base sur l'affection du défunt que la jurisprudence admet, non seulement un préjudice moral, mais aussi un préjudice matériel, pour certaines personnes.

Selon l'idée souvent reprise d'un arrêt de la 1^{re} Chambre de la Cour d'Alger du 23 mai 1892 (D. 94.2.47) quiconque, héritier ou non, a subi un préjudice du fait d'un accident mortel, a action en dommages intérêts : il faut un préjudice personnel résul-

tant de la lésion d'un droit acquis et qui soit une conséquence directe de l'accident.

Ce droit acquis existe pour les père et mère de la victime, car ils étaient en droit de compter qu'en retour des sacrifices qu'ils avaient fait pour élever leur enfant ils pourraient obtenir de lui une rente à raison de l'obligation alimentaire.

Et même sans aller si loin, dit la jurisprudence, les parents éprouvent un préjudice, non seulement moral, mais encore matériel du fait de la mort d'un enfant de 13 ans, pour lequel de gros frais avaient été faits et qui a été tué au moment où il allait travailler et rapporter, et ceci, aussi bien au profit des parents légitimes (Grenoble, 18 novembre 01, D. 05.2.479, et aussi C. Paris 17 mai 20, G. P. 20.2.137, — Conseil Préfecture de la Seine, 17 nov. 30, G. P. 31.1.146, — C. Paris, 5^e Chambre, 13 juin 1931, G. P. 31.2.273, Adde — T. C. Mantes, 26 juillet 1913, Rec. Mantes 14.1.60, — Paris, 24 juillet 29, G. P. 29.2.682, — Lyon, 25 nov. 27, Mon. Jud. Lyon, 22 juin 28) qu'à la mère naturelle.

Mais dans les cas vus jusqu'à présent, il y a un lien de sang excessivement proche et c'est lui qui peut être considéré comme le motif qui a fait considérer à la jurisprudence qu'il fallait réparer le préjudice.

Si ce lien n'existe que de façon plus lâche et s'il n'y a pas d'obligation alimentaire entre le demandeur et la victime, celui-là a-t-il action? Il s'agit d'une question de fait semble-t-il, à examiner la jurisprudence relative au préjudice matériel, car elle a été large dans l'admission d'un préjudice moral. C'est ainsi qu'elle a considéré qu'il y avait un tel préjudice pour des petits-enfants et un gendre, du fait du décès de leur grand-père et beau-père (T. C. Clermont, 22 juillet 1930, Gaz. Trib. 9 mai 31). Avec elle, allons plus loin encore, prenons le cas des collatéraux, et en première

ligne, les seuls qui aient provoqué des décisions de justice, des frères et sœurs.

Le préjudice moral leur a été reconnu assez fréquemment sans qu'il y ait lieu de le limiter aux seuls ascendants, descendants et conjoints, comme l'avait exigé la Cour de Caen, le 20 juin 23 (G. P. 23.2.526) qui a été cassé par la Chambre criminelle le 15 déc. 1923 (G. P. 24.1.216) laquelle revenant sur sa propre jurisprudence (7 fév. 1913, D. 13.1.373) déclare expressément que l'article 1382 ne limite en rien ni la nature du fait dommageable, ni la nature du dommage éprouvé, ni la nature du lien qui doit unir au cas de décès la victime du fait, avec celui de ses ayants droit qui en réclame réparation, car la communauté de vie cesse brutalement, ce qui apporte une grave perturbation aux habitudes prises et même remarquons-le, met à la charge d'un seul, les frais d'entretien d'un intérieur qui, auparavant, étaient partagés avec la victime.

Au reste, les deux autres Chambres de la Cour de Cassation sont en ce sens, notamment la Chambre des Requêtes, par arrêt du 10 avril 1922 (G. P. 22.2.66) et la Chambre civile, par arrêt du 13 février 1923 (G. P. 23.1.489) en accord avec d'assez nombreuses décisions (voir T. C. Brive 22 novembre 1922, G. P. 22.2.749, — C. Paris, 24 juillet 29, G. P. 29.2.682, — et Cass. Crim. 31 oct. 30, G. P. 30.2.724) et pour préjudice matériel (Douai 2 mars 25. Rec. Douai 25.102, — Cass. Crim. 21 fév. 19, Gaz. Trib. 27 avril 19, — Lyon, 26 nov. 27, précité, — Douai 29 janvier 29, Rec. Douai 29.134, — Crim. 31 oct. 30, G. P. 30.2.724, la note et la sous-note.)

De sorte que les trois Chambres de la Cour de Cassation étant d'accord, la question ne se pose plus et la jurisprudence n'est plus publiée sur ce point acquis.

Entre tante et neveux, la jurisprudence administrative qui est en général plus rigoureuse que celle des

tribunaux judiciaires a refusé tout recours même pour préjudice moral, aucun lien n'existant entre eux, à une tante pour le décès de son neveu (Cons. Etat, 12 décembre 30, G. P. 31.1.144).

Cette même absence de lien l'a décidé à statuer dans le même sens sur l'action de la concubine, car, ajoute-t-il il faut justifier d'un droit lésé (Arrêt du 11 mai 28, G. P. 28.2.231).

En outre de cette objection de nombreux auteurs ont fait valoir que la concubine ne saurait prétendre à quoi que ce soit. La turpitude doit faire échouer son action. Elle est dans une situation que la morale réprouve et que la loi ignore. Elle ne peut bénéficier de la loi. Il y aurait un véritable scandale à penser qu'une femme légitime ne serait pas mieux traitée que la concubine. Ce serait ruiner l'autorité morale et sociale de la famille et saper la civilisation que consacrer le droit de la concubine.

Au surplus, elle ne peut prétendre à la violation d'aucun droit, pas même d'une situation acquise. Le concubinage a un caractère instable tenant à sa nature même. Il était loisible à la victime de l'accident de le rompre à tout instant, sans s'exposer à une demande de pension alimentaire ou de dommages intérêts. Ce n'est pas par la volonté du concubin que cette situation a pris fin, mais par suite du fait d'un tiers qui ne peut être tenu de réparer les conséquences lointaines et non prévisibles de son acte.

Ces considérations, si fortes soient-elles et quels que soient la forme et l'éclat avec lesquels elles ont été présentées et développées, n'ont pas réussi à triompher de la jurisprudence, interprète des textes tout en les assouplissant selon les mœurs. Or, celles-ci sont en régression et le concubinage, surtout dans les grandes villes est devenu chose relativement fréquente : tels passent pour mari et femme, qui ne sont que concu-

bins. La loi, si elle ne reconnaît pas un tel état, ne peut pas ignorer un fait d'une importance aussi grave : la condition de l'enfant naturel est chaque jour (les lois sur les droits successoraux des bâtards en sont la preuve) rapprochée de celle de l'enfant légitime. Certes, dit-on, on ne veut point faire supporter à un innocent la faute de ses parents; ce n'est pas à mon sens, la seule raison, ni peut-être même la principale.

Ce qui était qualifié faute jadis, n'est plus dénommé que faiblesse et entraînement aujourd'hui.

La concubine, elle-même, dont le nom n'était pas prononcé par le législateur consulaire, qui l'ignorait autant que l'amie d'un moment l'est encore aujourd'hui, se voit attribuer un droit par la loi, notamment pour les indemnités accordées pendant la guerre aux compagnes des mobilisés. Le même traitement, ou presque, était fait, qu'il y ait lien obligatoire ou volonté potestative du soldat.

Et, autre point plus grave, qui est une justification et un appui pour la jurisprudence, dans l'article 340 du Code Civil, rédaction de 1912, on voit, à deux reprises une assimilation, un rapprochement avec la femme légitime. La loi parle de concubinage notoire, c'est-à-dire, en quelque sorte de mariage apparent ; et aussi et surtout, ce qui est à rapprocher du devoir de fidélité conjugale et du texte relatif au désaveu, elle déclare la recherche de paternité impossible, s'il y a eu inconduite de la mère, ou impossibilité de cohabitation avec elle.

La loi s'exprime en des termes presque identiques à ceux indiqués pour régler la situation des enfants légitimes, et la jurisprudence, se fondant sur les termes très généraux de l'article 1382 va allouer des dommages intérêts pour préjudice matériel et moral à la concubine, si le juge du fait estime qu'à raison des circonstances, il semble qu'il s'agit non d'un caprice

passager, mais bien d'une situation stable et régulière qui n'aurait pas cessé de la volonté des parties, si l'accident n'était point survenu. Etrange temps que celui qui accorde à la concubine les avantages réservés, jadis, à la femme légitime, en compensation d'inconvénients et de charges (incapacité de femme mariée et autres) que la maîtresse ne se voit pas imposer.

Cette jurisprudence a des racines profondes puisqu'il existe des arrêts tels que : Cass. crim. 20 fév. 63 (D. 64.1.99) et Req. 21 juillet 69 (D. 72.5.386) qui, par des décisions telles que Paris, 9^e Chambre, 5 juin 23 (G. P. 23.2.117); Montpellier, 1^{re} Chambre, 24 juin 24 (G. P. 24.2.245), revenant sur sa jurisprudence antérieure du 4 février précédent : D. 24.2.33, Paris 5^e Ch., 12 juin 28 (G. P. 28.2.349); C. Aix, 3^e Ch., 27 oct. 28 (G. P. 29.1.7); Cass. Crim. 26 nov. 26 (G. P. 27.1.108), S. 27.1.375, notes Roux, D. 27.1.73, note Lalou); Crim. 9 nov. 28 (G. P. 28.2.245, D. 29.1.23 note Lalou, S. 30 1.37); Lyon, 3^e Ch., 23 juin 27 (Loi du 10 mars 28); T. Corr. Marseille 23 mai 29 (G. P. 29.2.146); C. Douai 23 mars 31 (Rec. Douai 31.144); Cass. Crim. 28 février 30 (G. P. 30.1.638); C. Rennes, 1^{re} Ch., 8 juillet 31 (G. P. 31.2.823) donnaient à penser que la jurisprudence était bien établie puisque les trois chambres de la Cour de Cassation étaient fixées dans le même sens.

Aucune décision de rejet parmi celles rendues ne se fondait sur le fait que, l'action ayant pour base la réparation d'un concubinage, il s'agissait d'un fait illicite. Ce n'est point la rupture du concubinage qui est la source de l'action, c'est uniquement le préjudice résultant, pour la personne qui vivait en communauté de sentiments et d'intérêts avec la victime, du décès brusque de celle-ci qui servait de fondement; c'est en particulier ce qu'exprime la Cour de Lyon, le 31 mars 30 D. 30.2.64. Et si certaines décisions, tel l'arrêt de la Cour d'Amiens du 28 juillet 1924 (G. P. 24.2.380),

étaient contraires, il ne s'agit que d'épisodes sans importance dans un mouvement général.

Il ne faut pas non plus considérer comme une régression l'arrêt de la Chambre criminelle du 9 novembre 1928 (G. P. 28.2.245); cela tient uniquement à ce que la Cour de Rennes ayant estimé souverainement en fait qu'il n'y avait pas préjudice et que la liaison était trop peu stable pour qu'elle puisse être considérée comme ne devant pas prendre fin à la légère, la Cour de Cassation, tirant de ces déductions des conséquences logiques, a estimé que le préjudice n'était pas la conséquence certaine de l'accident et n'a pu que rejeter la demande.

Mais que penser de l'arrêt de requête du 2 février 1931 (G. P. 31.1.529, D. 31.1.38, et le rapport de M. le Conseiller Pilon — S. 31.1.123)? Doit-il être interprété comme un recul de la jurisprudence judiciaire qui deviendrait aussi rigoureuse que la jurisprudence administrative? Malgré les termes généraux qu'il emploie, il ne semble pas qu'il en soit ainsi. Il ne statue au reste pas sur la demande d'une concubine, mais sur une demande en réparation de préjudice matériel et moral résultant du décès de la fille naturelle du concubin de la demanderesse, motif pris de ce que celle-ci avait élevé la victime et recevait d'elle de menus cadeaux.

Ceux-ci, de l'avis de la Cour de Paris, n'étaient pas suffisants pour que l'on puisse dire qu'il ne résultait pas un préjudice matériel certain de leur cessation. Il s'agit d'une question de fait appréciée souverainement par la Cour d'Appel, a estimé à juste titre la Cour de Cassation. Mais si cette dernière a déclaré qu'un préjudice moral donne droit à réparation, encore faut-il que l'action en indemnité soit fondée sur un intérêt d'affection né du lien de parenté ou d'alliance qui unissait la victime du fait dommageable

à celui de ses ayants droit qui en demande réparation.

La Cour de Cassation exige-t-elle ce lien de façon absolue? N'admet-elle aucune exception, pas même en faveur du concubin? Et que deviennent les droits des frères et sœurs?

En ce qui concerne le préjudice matériel, il semble bien que la Cour de Cassation n'a pas voulu exiger un lien de parenté et d'alliance et qu'elle ne se soit décidée ainsi qu'à regret en raison des constatations souveraines de la Cour d'Appel; et pour le préjudice moral, on ne peut, certes, préjuger de la question en l'absence de décisions plus récentes de la Cour Suprême en la matière. Mais cette rigueur n'est peut-être que l'effet de circonstances particulières. Il est peu probable qu'il s'agisse d'un revirement de jurisprudence : il est rare que la Chambre des Requêtes agisse en une matière aussi grave sans y être invitée par la Chambre civile. Le rapport de M. le Conseiller Pilon semble évidemment impliquer un retour en arrière, mais que feront les autres Chambres de la Cour Suprême?

En tous cas, il semble bien que cet arrêt n'a eu que peu d'influence sur la jurisprudence postérieure des tribunaux inférieurs, puisque la concubine s'est vu accorder des dommages-intérêts par la Cour de Douai, le 23 mars 31 (Rec. Douai 31.144), la Cour de Rennes, le 8 juillet suivant (G. P. 31.2.823) et le Tribunal Correctionnel de la Seine, en ses deux jugements, 12 et 25 février 31, rapportés en sous-notes de l'arrêt de Rennes sus-indiqué et en sens divers.

Il est du reste piquant de remarquer que le premier de ces jugements a accordé des dommages-intérêts à une concubine adultère en repoussant la demande de la femme légitime séparée de fait depuis longtemps, motifs pris de ce qu'elle ne justifiait pas

d'un préjudice quelconque, matériel ou moral. Cette décision est au surplus isolée et ne peut être approuvée, car elle est trop en contradiction avec les mœurs et l'on ne peut que se rallier à la jurisprudence plus stricte du second de ces deux jugements reproduisant la thèse de la Cour de Rennes du 26 mai 1926 (G. P. 26.2.333); ce jugement a été du reste infirmé par arrêt de la 12^e Chambre de la Cour de Paris du 21 mars 32 (cité au journal *Le Matin* du lendemain).

Par contre la jurisprudence administrative, exigeant qu'il y ait violation d'un droit acquis, refuse toute action à la concubine (Cons. Etat 11 mai 28, G. P. 28.2.221).

Les parents proches sont donc fondés à demander des dommages-intérêts, et la concubine est dans le même cas si sa situation n'est pas délictueuse mais seulement extra-légale (voyez pour l'action reconnue à des gendres et belles-filles T. C. Clermont 22 juillet 30, Gaz. Trib. 9 mai 31).

SECTION III

Les personnes en relations d'affaires.

S'il n'y a pas de lien d'affection, mais seulement communauté d'intérêts, entre le demandeur et la victime de l'accident, que dit la jurisprudence?

Les personnes se trouvant dans cette situation sont, d'une part le patron, de l'autre l'assureur, et, enfin, le créancier.

Le patron qui, du fait de l'accident, est privé d'un employé, non pas irremplaçable, mais difficilement remplaçable sur le moment de l'accident, peut voir son commerce, s'il s'agit bien entendu d'un employé supérieur, compromis.

C'est une conséquence directe de l'accident et, s'il peut établir la causalité, peut-il demander des dom-

mages-intérêts? Mais, objectera-t-on, est-ce bien l'accident qui est cause de la diminution du chiffre d'affaires? Ne sont-ce pas des circonstances extérieures?

Evidemment, et comme pour toute demande, ainsi qu'on le verra, il faut établir le lien de causalité; mais celui-ci établi, la jurisprudence n'hésite pas, à raison des termes généraux de l'article 1382, de la communauté d'intérêts existant entre le demandeur et la victime et du préjudice direct actuel et certain de celui-là, résultant de la disparition de celle-ci, à allouer des dommages-intérêts. Ils sont, du reste, accordés le plus souvent, à raison d'accidents survenus à des commis-voyageurs qui ont été ainsi dans l'impossibilité de faire leur tournée, de sorte que le rapport de causalité entre l'accident et l'absence de commandes est facile à établir, mais pour les autres, il ne s'agit que d'une question d'espèce. La jurisprudence, en cette matière, offre une grande fixité, jalonnée qu'elle est par les décisions du Tribunal d'Angoulême du 21 novembre 1905 (Mon. Jud. Lyon 30 janv. 06), Trib. Com. de la Seine 10 janv. 1906 (Loi du 26 fév. 1906), de la Cour de Bordeaux du 7 mai 1907 (Rec. Bordeaux 07.1.258) et de celle de Paris du 26 mars 1930 (Loi du 26 sept. 1930), et si le jugement du Tribunal Civil de Brive du 8 juillet 1931 (rapporté G. P. 31.2.817) semble en sens contraire, puisqu'il refuse aux coassociés de la victime la réparation du dommage que leur cause le décès de celui qui dirigeait la maison, c'est ainsi que le fait remarquer l'annotateur de la décision et que l'indique le jugement lui-même dans un motif peu explicite, il n'est pas obligatoire qu'un préjudice résulte pour la société du décès de celui qui la dirigeait, car il s'agit d'une saboterie pour la direction de laquelle il n'est point besoin d'une compétence spéciale et que les survivants peuvent diriger utilement, de sorte que le préjudice n'est ni direct ni certain.

Mais si, au lieu d'un préjudice résultant d'un trouble commercial, il s'agit d'une perte pécuniaire, résultant d'une obligation antérieure, que faut-il penser?

La jurisprudence semble assez hésitante sur ce point et cependant, quoiqu'ils reposent sur une différence peu importante, deux groupes se forment et s'opposent selon qu'il s'agit d'une réparation normale due par le patron, ou, au contraire, d'un engagement exceptionnel souscrit par lui.

Le premier englobe en particulier le recours du patron ou de son assurance, relativement à ce qu'il a dû payer à son salarié blessé dans un accident de droit commun, contre le tiers responsable ; recours expressément prévu et réglementé par l'article 7 de la loi du 9 avril 1898 sur les accidents de travail.

Il est du reste à remarquer que ce recours n'a pas pour effet d'accroître la charge de l'auteur du dommage, en l'obligeant à le réparer deux fois envers deux personnes différentes : d'abord la victime et ensuite le patron, — mais au contraire il décharge, diminue et exonère celui-ci de ce qu'il doit à la victime, indemnisée intégralement : partie par l'auteur au moyen de ce que celui-ci a versé au patron qui le sert sous forme de rente à la victime, et pour le surplus par ce que cette dernière a obtenu directement et personnellement pour qu'il y ait réparation totale et non la simple réparation forfaitaire de la loi sur les accidents du travail.

Cette action existe selon les termes mêmes de la loi au profit du patron représenté en fait par sa compagnie d'assurances qui le substitue comme ayant payé en ses lieu et place, en tous cas que la victime l'exerce ou non, pour la partie qui ne lui est pas payée par l'assurance. Il s'agit donc non pas d'une simple application de l'article 1166 mais d'une délégation légale, d'une action directe analogue à celle créée par

la loi de 1913 au profit de la victime contre la compagnie d'assurances de l'auteur de l'accident.

Cette action, même si elle est exercée par l'accidenté ou ses ayants droit s'il est décédé, ne peut avoir pour conséquence de lui faire une réparation supérieure à l'intégralité du préjudice : on ne peut s'enrichir du fait d'un accident, c'est le patron qui en profite; à raison de la loi sur les accidents du travail il était tenu, car l'on estimait que l'accident était survenu par sa faute, et en tous cas dans des circonstances qui lui avaient profité, et l'on ne manquera pas de remarquer que ce fondement est bien voisin de celui que nous estimons être celui de l'article 1384, § 1^{er} C. C. Il y avait un risque professionnel. Mais le triomphe de son action a démontré que ce risque n'existait pas; c'est le fait d'un tiers qui, au moins pour une partie, est la cause de l'accident; ce tiers le décharge de ce à quoi il était tenu en vertu d'une cause reconnue fausse; il y a exonération pure et simple du patron (Conseil d'Etat, 19 novembre 27, La Loi du 15 décembre 27, — Riom 23 oct. 25, G. P. 25.2. 669, — Lyon 21 fév. 29, Mon. Jud. Lyon 27 sept. 29) et nombreuses décisions non publiées.

Ceci est le cas normal, et même, à vrai dire, ce n'est pas à proprement parler la question qui nous occupe, car le résultat n'aboutit pas à verser à une tierce personne une indemnité se cumulant avec celle due à la victime elle-même, c'est seulement une partie de celle-ci qui est accordée au patron pour qu'il la reverse ensuite à la victime au titre de rente de la loi de 1898.

Le cas normal est celui qui fait allouer une indemnité cumulative au patron et à l'accidenté.

Ainsi, un patron, en général compagnie de chemins de fer ou administration publique, qui a été contraint de mettre son employé à la retraite car les

blessures qu'il a reçues le mettent dans l'impossibilité de continuer ses fonctions, a-t-il la possibilité de demander à l'auteur de l'accident le remboursement de cette pension?

Oui, a répondu de façon générale la jurisprudence, car il y a eu substitution d'une obligation immédiatement exigible à une autre purement aléatoire et qui n'aurait peut-être jamais existé. Il se serait pu, en effet, que l'employé meure de façon naturelle avant d'être en droit d'exiger sa pension de retraite.

C'est par la faute d'un tiers que cette obligation possible est devenue inéluctable, celui-ci doit réparation, puisqu'il y a pour le patron un préjudice certain direct, causé par un quasi-délit, ou l'accident même sans faute par application de l'article 1384.

L'action a été reconnue dans de telles conditions au patron tenu à réparation d'accidents pour lesquels la loi de 1898 était inapplicable ou obligé de payer une pension de retraite, par de nombreuses décisions qui toutes sont fortement motivées et dont un grand nombre sont approuvées par les arrêtistes qui souvent n'ont fait que compliquer doctrinalement la question en leurs notes; c'est ainsi que l'on peut citer un arrêt de la Cour de Paris, 1^{re} Ch., du 26 nov. 1909 (confirmant un jugement du T. C. Seine, 1^{re} Ch., 16 fév. 09), G. P. 09.2.640, qui estime que, bien qu'il y ait eu obligation préexistante, il y a lieu à réparation car on est lésé à raison de la situation naturelle, légale ou contractuelle dans laquelle on se trouvait et, de cette lésion il est dû réparation. Cette jurisprudence, qui remontait, d'ailleurs, au milieu du xix^e siècle (Cass., 22 déc. 52, S. 53.1.109, — Cass. 12 août 72, S. 72.1.323, — C. Nancy 28 av. 94, S. 96.2.93, — Lyon 7 mai 98, Mon. Jud. Lyon 4 août 98) et qui n'était combattue qu'avec peu de force (C. Paris 27 mars 03, S. 03.2.257) s'est maintenue en termes généraux (Cass. Civ. 7 mars

1911, S. 11.1.545, — T. C. Seine, 6^e Ch., 19 mai 13, Gaz. Trib. 8 août 13, — Cass. Crim. 15 déc. 23, G. P. 24.1.246, — Cass. Civ. 14 janv. 24, G. P. 24.1.442, — C. Nancy, 1^{re} Ch., 4 mars 1926, G. P. 26.1.262, — C. Paris 16 mai 28, G. P. 28.1.478, confirmant T. C. Mantes 25 janv. 1926, G. P. 26.2.516, et T. Corr. Seine 10 fév. 25, G. P. 26.1.677, — T. C. Seine 3 avril 28, Gaz. Trib. 28 juin 28, — C. Paris 6 juillet 27, Gaz. Trib. 20 août 27, — T. C. Nantes, 1^{re} Ch., 16 juillet 30, G. P. 30.2.481).

Mais si la formule est générale et si la réparation doit comprendre l'intégralité de la rente qui a été versée par suite de la nécessité d'une mise à la retraite (que, répétons-le, la loi de 1898 n'admet pas tant qu'il n'y a pas incapacité totale de travail de 100 0/0, quelle que soit l'occupation), rendue obligatoire du fait que la victime ne peut plus effectuer le travail qui lui était dévolu, encore faut-il qu'il s'agisse d'une charge supplémentaire (Civ. 10 nov. 31, G. P. 32.1.123). Du reste, la jurisprudence n'est ainsi que parce qu'elle s'applique à l'Etat que l'on veut, dans l'intérêt social, décharger autant que possible; mais, juridiquement, elle se tient fort mal car c'est beaucoup plus un préjudice indirect qu'un préjudice direct. Et c'est là que l'on en arrive à l'autre série de cas pour lesquels, bien qu'il y ait un préjudice corrélatif à l'accident, il n'y a pas possibilité d'en avoir réparation des mains de celui qui est tenu d'en réparer les conséquences, car celles-ci sont considérées comme indirectes ou comme acceptées par le demandeur.

C'est pour cela, par exemple, que la Cour de Dijon, le 2 janvier 1927 (G. P. 27.1.706) s'est refusée à rendre l'auteur d'un accident mortel dont avait été victime un gendarme, responsable envers l'Etat de la rente que celui-ci avait dû verser à la veuve.

Elle a estimé que c'était une charge assumée et prévue par l'Etat et, au surplus, motif peut-être peu

juridique mais qui cependant a sa valeur, elle a calculé que la somme à verser à la veuve était bien inférieure à ce que l'Etat aurait eu à verser si le gendarme était parvenu à l'âge de la retraite (mais y serait-il arrivé?) Adde dans le même sens, Caen 30 juin 30, Rec. Rouen et Caen 30.2.155.

Comme l'a dit un arrêtiste, si vous retirez l'accident et que vous trouviez le patron tenu d'une obligation actuelle envers la victime, celui-là n'a pas souffert un dommage en relation avec l'accident et il ne peut en réclamer réparation à celui qui en est responsable.

Si vous donnez à votre employé une gratification du fait de sa mise à la retraite, quelles que soient la date et la cause motivant celle-ci, que vous importe que ce soit à raison de l'accident dont je suis responsable : vous étiez tenu, payez de vos deniers et sans recours. Et s'il vous plaît d'accorder une indemnité supérieure au dommage réel, vous ne pouvez le faire avec l'argent des autres. S'il y a impossibilité de remplir l'emploi ancien, on ne peut dire qu'il y a incapacité totale de travail, lorsque la victime peut remplir un poste autre. C'est à elle que quelque chose est dû. L'auteur vous exonérera dans les termes de la loi de 1898, mais non dans la limite que vous avez vous-même fixée, selon vos convenances ou les possibilités et les besoins de vos services.

Certes, c'est la thèse de la jurisprudence restrictive, de celle la moins large, mais c'est aussi, je crois, la plus juridique, car, si on doit réparer toutes les conséquences de l'accident, même imprévisibles, du moment qu'elles sont des conséquences directes, la mise à la retraite prévue par les règlements administratifs ou intérieurs qui régissent le patron, n'est pas dans ces conditions si elle ne s'impose pas à raison

même des lésions et, *in abstracto*, en un mot, s'il n'y a pas incapacité de 100 0/0.

Cette question est une des plus délicates qui se posent devant la jurisprudence; le principe est certain : on doit toutes les conséquences directes de son quasi-délit, mais y a-t-il ou non conséquence directe? Y avait-il ou non obligation antérieure, cela dépend des liens existant entre le patron et l'ouvrier; s'il y a quelque chose ressemblant à un acte de générosité du patron, il n'a pas de recours; on peut faire payer ses dettes par celui qui les fait naître, on ne peut faire des donations avec l'argent d'autrui. La jurisprudence se montre illogique, puisque pour l'Etat elle estime qu'il y a préjudice direct, d'où action contre l'auteur (Paris 16 mai 28, G. P. 28.2.479, S. 30.2.17, note Esmein, — Paris 6 juillet 27, Gaz. Trib. 20 août 27), alors que, pour le patron, elle estime que c'est gracieusement qu'il est obligé, parce qu'il l'a voulu et que ce n'est qu'indirectement par rapport à l'accident, en sorte qu'il n'a pas de recours.

Cette question d'obligation préexistante existe également et est résolue avec toute la netteté désirable en vertu du même principe, mais ici formellement dégagé et rigoureusement appliqué aux Compagnies d'assurances sur la vie ou contre les accidents qui, ayant payé à leur assuré blessé ou versé à ses ayants droit l'indemnité qui était stipulée, avaient émis la prétention de s'en faire restituer par l'auteur de l'accident.

J'ai payé, disaient-elles, une somme que je n'aurais pas eue à décaisser sans votre fait, de sorte que je perds des intérêts.

Mais, répond la jurisprudence, quelle est la cause de votre dette? Un contrat que vous avez accepté, et un contrat que personne ne vous obligeait à passer. Vous avez reçu des primes en échange desquelles vous

deviez une indemnité si un sinistre se produisait. Il s'est réalisé, vous ne pouvez demander paiement au tiers : il n'y a pas pour vous de préjudice car, dans le calcul de la prime, vous avez envisagé la possibilité de l'accident, et si l'on admettait votre thèse, l'assurance serait un contrat scandaleux.

L'assureur n'aurait que des profits, les primes qu'il reçoit, et aucune perte puisque ce qu'il aurait versé à son assuré lui serait remboursé par le responsable. Celui-ci paierait plus que le préjudice réel, puisqu'il le paierait deux fois, d'abord à la victime elle-même (car, ainsi qu'on le sait, celle-ci profite des deux actions) et encore à son assurance.

Ce principe est formel et sanctionné par la Cour de Cassation le 6 janvier 1914 (G. P. 14.1.166), — la Cour de Lyon 28 janvier 1912 (Mon. Jud. Lyon 9 juin 1912), — le Trib. de la Seine, 20 juillet 1917 (G. P. 16 et 17. 947, et les conclusions de M. Legris, G. P. 3 novembre 17), — la Cour de Paris, 29 janv. 21 (Gaz. Trib. 2 janv. 22), et tout récemment encore par la Cour de Montpellier, le 20 mai 1930 (Mon. Jud. Midi 30.172) quoique de façon implicite.

Le créancier qui veut agir à raison du préjudice que lui cause la mort de son débiteur, n'a pas d'action. Nous l'avons vu, au sujet de la femme séparée de corps et bénéficiaire d'une pension. Revoyons pourquoi.

Il peut soutenir, comme cela a été fait, qu'il a deux actions, l'une en vertu de l'article 1166 qui lui permet de faire valoir les droits et actions de son débiteur. L'autre, reposant sur l'article 1382 et un droit personnel qu'il aurait parce que l'accident a pour conséquence d'empêcher son paiement, puisque le débiteur, ne pouvant plus faire de gain, n'accroîtra plus ses possibilités de règlement.

La réponse est facile et formulée dès 1879 par

jugement du Tribunal de la Seine du 9 janvier de cette même année (S. 80.221 contrairement à une note signée J. E. L.). Il s'agit d'une action basée sur l'article 1166, dites-vous. Mais c'est le prix de la douleur (préjudice moral) et la réparation de l'incapacité de travail que le blessé seul peut apprécier — vous ne pouvez contraindre la victime à se soumettre à une expertise médicale — (préjudice matériel) que vous prétendez demander; mais n'est-ce pas une action attachée à la personne du débiteur, en sorte qu'elle n'appartient qu'à lui, et son décès ne change en rien le caractère de cette action.

Vous n'avez du reste pas plus d'action d'après l'article 1382 que d'après l'article 1166. Le préjudice n'est pas direct; il n'est pas la conséquence obligatoire de l'accident.

Rien n'établit que la victime aurait fait de bonnes affaires et éteint sa dette envers vous. Il se pourrait aussi bien qu'elle dilapide son gain ou que sa déconfiture s'accroisse. En tous cas, quel était votre gage? Son patrimoine. Il vous reste entre ses mains et celles de ses héritiers; si les uns ou l'autre me poursuivent, ce que je devrai leur payer (et encore pour les héritiers uniquement ce à quoi ils auront droit comme exerçant l'action du défunt) sera votre gage et vous appartiendra : personnellement, je ne vous dois rien. (T. C. Seine, 11 juillet 1912, G. P. 12.2.449, et antérieurement, Lyon, 7 oct. 03, Gaz. Trib. 8 janv. 04.)

CHAPITRE V

LE PRÉJUDICE DONT IL EST DU RÉPARATION

SECTION I

Préjudice matériel.

Un double préjudice peut résulter d'un accident; le préjudice peut être matériel et il peut être moral.

Le premier se divise selon qu'il est causé à une chose ou à une personne.

Le principe d'équité mis sous forme de règle de droit oblige à réparer tout le dommage, car l'article 1382 C. C. ne contient aucune restriction analogue à celle écrite aux articles 1149 et suivants du même Code.

C'est de tout ce qui est une conséquence directe de l'accident qu'il est dû réparation, car il faut établir non seulement le préjudice que vous cause le fait d'autrui, sa négligence, son imprudence, son animal ou sa chose, mais le lien de causalité entre l'imputation au défendeur et le dommage. (Une longue suite d'arrêts de cassation l'exige, notamment ceux des 6 fév. 1894, D. 94.1.192, — 27 mai 95, D. 96.1.213, — 21 fév. 98, D. 03.1.296, — 13 mars 1900, D. 1900.1.588, —

15 avril 08, D.08.1.421, — 27 nov. 11., D. 13.1.111.) Ceci est certes très large, mais il ne faut pas perdre de vue que les hommes sont à l'état statique et que si l'un d'eux en son activité heurte celle d'un autre, troublant le jeu de ses combinaisons, il doit même s'il ne l'a pas prévu — ce qui est la règle puisqu'en principe il ne l'a pas voulu (l'intention de nuire ne se présume pas et lorsque la demande est basée sur l'article 1384 elle est sans aucun intérêt puisque c'est le seul fait de l'accident qui ouvre l'action) — réparer en la mesure du possible le dommage résultant de son immixtion.

Il n'est cependant tenu de réparer que le seul préjudice direct et non tout le préjudice causé du fait de l'accident, car il n'est point certain que ce soit lui qui ait entraîné le préjudice indirect.

Pour celui-ci, il y a pour une certaine part le fait de la victime elle-même, qui n'a pas pris les précautions nécessaires et rempli les diligences utiles pour limiter le dommage et mettre un terme à la série des répercussions possibles. On ne peut non plus demander réparation d'un préjudice éventuel, en cette qualité seule il n'est pas une conséquence directe de l'accident : le fait de la victime peut faciliter sa réalisation et, à raison de la difficulté qu'il y a à savoir s'il s'agit bien d'un préjudice vraiment direct, on doit le rejeter. (Besançon 14 déc. 04, Pand. Franç. 05. 2.302.)

Il est dû tout le préjudice direct, même totalement imprévisible. C'est ainsi qu'un automobiliste, un camion, défonça le mur de façade d'un immeuble; mais celui-ci étant frappé d'alignement, il était impossible de le réparer sur place et il fallut démolir l'immeuble pour le reconstruire. Le responsable du camion dut payer ce prix de reconstruction, sous réserve et déduction de la plus-value existant pour le proprié-

taire de l'immeuble de ce qu'il avait un mur neuf au lieu d'un bâtiment vétuste. (Rennes, 17 juil. 29. Rec. Rennes 29.504.)

On doit remettre autant que possible les choses dans l'état où elles se trouvaient avant l'accident. Il a été décidé à plusieurs reprises, et surtout avant la guerre, que l'on doit payer les réparations nécessaires à la voiture, mais si celle-ci ne présente plus les mêmes garanties de sécurité et de solidité pour son propriétaire, parce que l'accident a touché à une pièce maîtresse, celui-ci peut exiger le remplacement de son véhicule par un autre analogue (compte tenu de l'usure normale résultant de l'usage antérieur), à charge cependant de laisser l'ancien véhicule à l'auteur de l'accident. (C. Dijon, 1^{re} Ch., 20 janv. 31, G. P. 31.1.408, — Paris, 22 mai 20, G. P. 20.2.86), — *Contrà* Lyon, 26 av. 28, Mon. Jud. Lyon, 6 nov. 28.)

Ce n'est point parce que la chose est vétuste qu'elle peut être mise hors d'usage impunément; elle présentait encore une utilité pour son propriétaire. Il en est privé abusivement, on doit la lui remplacer et si ce ne peut être par une autre d'occasion, ce sera par une neuve, quitte à faire supporter au restitué une partie du prix, à raison de la plus-value, et cela bien qu'il ne l'ait pas demandé, car s'il ne doit pas être lésé, il ne doit pas s'enrichir.

Une telle action est encore possible juridiquement à l'heure actuelle? Si elle n'est plus exercée, semble-t-il, à l'examen des recueils de jurisprudence, cela tient d'une part à ce que l'usinage permet de réparer suffisamment le véhicule pour que son propriétaire puisse conserver en lui la même confiance, et, d'autre part, à ce qu'il ne craindra pas, s'il ne l'a plus pour lui, à la conserver pour les autres et à revendre la voiture d'occasion.

La victime de l'accident peut demander réparation

de tout le dommage en résultant pour elle. (Cass. Civ., 7 juil. 14, G. P. 14.2.197.)

Elle obtiendra, sur justification, remboursement des frais médicaux et pharmaceutiques, ainsi que des effets qui ont été détériorés. (Lyon, 23 oct. 30, Mon. Jud. Lyon, 28 juil. 31.)

Mais, au sujet de ces frais, une question des plus curieuses peut se poser.

Si l'on prend un ouvrier blessé et qu'il se soit fait soigner par des maîtres de la Faculté en une maison de santé de grande réputation, peut-il demander le remboursement intégral à qui de droit?

Il ne manquera pas de soutenir que sa vie est aussi précieuse que celle d'un riche et qu'il était en droit de prendre toutes précautions pour qu'elle soit sauvegardée.

Mais celui qui devra supporter ces frais fera observer de son côté que l'on doit avoir recours à des praticiens selon ses ressources et non pas faire des dépenses, normales pour certains eu égard à leurs revenus, mais somptuaires vu la condition sociale de celui qui les fait, sous prétexte que c'est un autre qui les paiera.

Cette question n'est pas seulement théorique, elle se pose devant le Tribunal de Commerce de la Seine qui ne l'a pas encore résolue. Les deux thèses sont toutes deux exactes : les hommes sont égaux; la vie de l'un vaut celle de l'autre, mais nous estimons que la seconde est plus juste à la fois en droit et en équité.

A ce dernier point de vue, on doit considérer non seulement cette égalité, mais aussi — et surtout à cette époque où l'homme est considéré non plus comme une fin en soi, mais comme une unité dans un groupe — la fin sociale, de sorte qu'en équité on ne doit, quelle que soit la personne qui paie, faire des dépenses qu'en rapport avec ses revenus; et de même en droit, puis-

qu'on ne doit que le préjudice direct, les frais normaux eu égard à la condition sociale du créancier.

Lorsque l'accident présente une certaine gravité, la victime reste atteinte d'une incapacité permanente et partielle de travail, et l'auteur doit fournir le complément entre le gain réduit et le gain antérieur.

Pour ce calcul, on ne tiendra pas compte des possibilités futures extraordinaires de la victime, des choses qu'hypothétiquement elle eût pu faire (tout soldat français porte dans sa giberne le bâton de maréchal de France) mais uniquement de ses possibilités d'avenir eu égard à sa situation, lors de l'accident et à l'accroissement de situation et de revenu qu'elle pouvait légitimement attendre, vu son âge et la profession exercée. Il faut du reste tenir compte, moins de la perte de salaire que de la gravité des lésions et de leurs conséquences, lorsqu'il ne s'agit pas d'un accident du travail et du recours de l'article 7 (Montpellier, 22 mai 29, S. 29.2.146). Il s'agit pour tout cela de décisions d'espèces non publiées parce que certaines, si en même temps ne se pose pas une délicate question de droit.

La difficulté est plus grande lorsque la victime, au lieu d'être une grande personne, dont la situation, ou au moins l'orientation professionnelle était connue, est un enfant dont on ignore la voie.

L'incapacité permanente partielle est connue puis qu'elle se calcule *in abstracto*, et résulte d'une expertise médicale, mais ce résultat obtenu, comment fixer l'indemnité?

Evidemment, une base, une idée générale est fournie, quoique imparfaitement, par la situation sociale et le fait que souvent le fils suit la profession du père ou embrasse une carrière analogue.

Mais ce n'est point obligatoire. De petites gens étaient peut-être dans le dessein de faire un sacrifice

pour que leur fils s'élève socialement et que sa situation soit plus lucrative; et il est aussi possible que, par paresse, un fils de famille ne parvienne jamais à rien.

Le juge est souvent embarrassé dans de telles espèces et il ne peut constater le droit à indemnité et renvoyer sa liquidation à plus tard : il ne peut attendre que la jeune victime ait atteint l'âge auquel sa vocation se serait dessinée : elle peut ne pas y atteindre et, d'autre part, les conséquences de l'accident, l'incapacité résiduelle peuvent la mettre dans l'impossibilité de suivre sa voie; d'autre part, le responsable peut, d'ici là, avoir disparu ou être en déconfiture.

Ayant constaté un préjudice, le juge, quels que soient ses scrupules et leur honorabilité, doit statuer et arbitrer, car c'est le mot juste, la réparation eu égard à tous les éléments d'appréciation et quitte à commettre une erreur; ce ne sera pas de mauvaise foi, nul ne saurait lui reprocher.

De même lorsque le juge se trouve en présence d'une maladie à évolution lente, qui ne se révèle que longtemps après l'accident et qui en est scientifiquement, ou même très probablement la conséquence directe, il y a lieu de recevoir l'action postérieure car il y a un fait nouveau (Montpellier, 13 juil. 27, Mon. Jud. Midi, 1^{er} nov. 27. — Trib. Com. Seine, 1^{re} Ch., 1^{er} juin 31, G. P. 31.2.138).

SECTION II

Le préjudice moral.

On a vu précédemment, dans l'étude des personnes pouvant demander réparation que si la victime décède des suites de l'accident et qu'il en résulte pour des tiers, et le plus généralement pour ses proches, un préjudice matériel, il leur en est dû réparation, en

leur nom personnel : il n'y a donc point lieu d'y insister à nouveau, si l'on remarque qu'il convient d'y inclure les frais de deuil (bien qu'il fût certain qu'ils eussent été engagés normalement) parce qu'ils sont en relation directe et nécessaire avec le décès (Douai, 29 janv. 29. Rec. Douai 29.134. Rec. Ass. 29.183, Paris 19 juin 29, G. P. 29.2.365, S. 29.2.152).

Outre le dommage que l'accident peut causer à celui qui en souffre, par suite d'un manque à gagner ou de la destruction d'un élément de son patrimoine, il faut tenir compte de la douleur physique ou morale qu'il en ressent, à raison d'une lésion corporelle et de la souffrance qui en découle, et d'une atteinte aux sentiments d'affection que l'on éprouvait pour un autre, victime de l'accident à condition que celui-ci ait été mortel, sinon il ne s'agirait que d'un préjudice indirect. Cette sorte de préjudice portant sur des éléments extra-patrimoniaux est le préjudice moral et une longue suite de décisions reconnaît qu'il en est dû réparation au même titre que du préjudice matériel (T. Nantes 31 mai 06, G. P. 8 sept. 06, — T. Corr. Seine 26 oct. 05, Gaz. Trib. 27 oct. 05, — C. Nancy 4 nov. 07, Loi 08 p. 304, — T. Seine 6^e ch. 31 janv. 13, Loi 23 mai 13, — T. Cor. Seine 2 oct. 29, G. P. 29.2.664, — Douai 23 mars 31, Rec. Douai 31.144, — T. C. Versailles 5 juin 31, G. P. 31.2.619 et les décisions citées au titre des personnes autres que la victime ayant droit à réparation. Adde Ganot : la Réparation du préjudice moral, thèse Paris 1924).

La liste en est du reste un peu plus courte que de celle des ayants droit à réparation du préjudice matériel, au moins d'après certaines décisions. Car si autrefois la Cour de Cassation, par arrêt de la Chambre criminelle du 26 nov. 26 (D. P. 27.1.73) — suivie par le tribunal correctionnel de la Seine, le 14 décembre 26 (D. P. 27.2.55) tous deux annotés par M. Lalou — a

admis qu'il y avait un lien entre la concubine ou l'enfant adultérin non reconnu et la victime, à raison non de sentiments illicites, mais un lien créé volontairement par la victime au moyen des subsides qu'elle versait, le préjudice moral seul est moins souvent admis et cela devient difficile depuis l'arrêt des Requêtes du 2 février 31, bien que ses termes puissent être discutés et qu'ils n'aient probablement pas la portée que l'on pourrait leur donner en s'en tenant à leur lettre.

Il est exigé un lien, mais ce lien d'affection existe entre concubins simples c'est-à-dire non adultérins ni de part ni de l'autre : ne peut-on point dire que ce que la loi défend, c'est l'union libre ; elle ne peut régler les affections entre deux êtres et c'est non pour une rupture de la vie commune que l'on demande réparation d'un préjudice moral, mais pour celle d'un lien d'affection constaté et que rien ni personne ne pouvait régler, prohiber ou réglementer. De sorte que la concubine a action en réparation du préjudice matériel pour rupture d'un lien existant à raison des subsides et en réparation du préjudice moral, du fait de la cessation d'un lien d'affection par suite du fait d'un tiers.

Mais une question délicate est celle de savoir si une personne morale, telle l'assistance publique peut souffrir d'un préjudice moral. La question s'est posée successivement et au sujet de la même affaire devant le Tribunal de Carcassonne le 4 janvier 1923 (G. P. 23.1. 149) et la Cour de Montpellier, le 4 février 1924 (G. P. 24.1.427, D. 24.2.33). Le premier a estimé qu'il n'y avait pas besoin de lien de sang pour justifier un préjudice matériel qui a pour cause le fait que l'administration a élevé son pupille en pure perte et par analogie avec le père qui a une action reconnue de ce fait. D'autre part, il y a un préjudice moral, peut être peu établi, au

moins juridiquement par le Tribunal qui parle des sentiments éprouvés par les fonctionnaires de l'assistance à l'égard de l'enfant, mais plutôt de ce qu'il s'agissait d'un sujet dont l'administration eût été en droit de s'enorgueillir, lorsqu'il serait arrivé à une situation, ce qui ne peut plus se réaliser. La Cour en a estimé différemment tout en rendant hommage aux idées élevées et à la haute tenue morale du jugement qui semblait, pourtant, avoir rendu une décision à la fois équitable et juridique, car la loi ne distingue pas selon la nature du lien (nombreux arrêts de cassation suivis par la majorité des Cours d'appel). Enfin ce préjudice doit être certain comme toujours et on ne peut l'admettre au profit d'un enfant abandonné qui allait être reclassé, parce que son auteur allait le réclamer et le reprendre avec lui lorsqu'il a été tué. En effet, bien qu'elle ait été connue de tiers, ce qui ne peut laisser de doute sur les intentions du père, celui-ci tant qu'il n'a pas fait la démarche, pouvait changer d'avis, et l'on ne peut rien dire de sorte que le mineur ne peut établir un préjudice et ne saurait prétendre à quoi que ce soit.

CHAPITRE VI

LE MODE D'EXERCICE DE L'ACTION

SECTION I

Les Tribunaux compétents.

Quel sera le tribunal compétent pour connaître de la demande basée sur l'article 1384, paragraphe 1^{er}, du Code civil?

En premier lieu, il faut distinguer entre la compétence que peuvent avoir exceptionnellement les tribunaux administratifs et celle qu'ont normalement les tribunaux judiciaires.

Les premiers peuvent seuls connaître des demandes contre l'Etat pris comme gardien de la chose ou comme responsable d'une faute de service (Civ. 16 fév. 25, G. P. 25.1.700, S. 25.1.154, — Chambéry 12 janvier 32, G. P. 11 mars 32; — Adde Cons. Etat 31 oct. 28, G. P. 28.2.792, D. 29.3.1, note Appleton).

Mais s'il s'agit d'une faute personnelle de l'agent alors même qu'elle ne serait pas détachable de la fonction, le Tribunal judiciaire est compétent. Du reste, le conflit n'est pas soulevé en pratique, car c'est le fonc-

tionnaire et lui seul qui peut être poursuivi et uniquement devant le Tribunal judiciaire. (Colmar, 17 nov. 1924, D. 25.2.59, note J. Devaux, G. P. 25.1.72; — Montpellier, 6 mars 25, Gaz. Trib. 10 juin 25; — Conflits 11 juillet 27, Journ. Ass. 28.263.)

Si le tribunal administratif est seul compétent pour connaître de la demande contre l'Etat, il ne peut compenser ce qui peut être dû par celui-ci au particulier avec la réclamation de ce dernier (Cons. Etat, 7 nov. 28, la Loi du 20 nov. 28; — Cons. Etat, 5 nov. G.P. 30.2.937); de même lorsque l'Etat introduit contre un particulier une demande en réparation devant les tribunaux judiciaires, ceux-ci ne peuvent connaître de la demande reconventionnelle du particulier contre la personne administrative. (T. C. Seine, 1^{re} Ch., 27 juin 16, Rec. Ass. 17.1.28; — Adde Cass. 19 fév. 18, G. P. 18.19.1.133; — et 20 avril 20, G. P. 20.1.591) mais il ne peut, sous prétexte de connexité, se dessaisir de la demande principale (Colmar 28 avril 31, G. P. 31.2.58).

De la sorte, peuvent se produire des contrariétés de jugements certaines fort regrettables pour le particulier; d'une part, le tribunal administratif n'admet que le système de l'annulation des deux présomptions de responsabilité (car il emploie cette formule depuis l'arrêt des Chambres réunies et non le terme de présomption de faute. Cons. Préf. Seine, 7 juillet 30, G. P. 30.2, 556, même décision) exigeant du particulier qu'il démontre la faute de l'administration ou de son fonctionnaire alors qu'il peut arriver (et nous verrons qu'il devrait toujours en être ainsi) que le tribunal judiciaire décide que le particulier est présumé responsable au profit de l'administration; de la sorte, celle-ci se trouvera dans une situation privilégiée : elle sera sûrement indemnisée par le particulier alors qu'elle ne sera tenue envers celui-ci que si sa culpabilité est établie.

Le Tribunal administratif peut, du reste tenir compte d'une faute de la victime pour diminuer le chiffre de la réparation qui lui est due par l'Etat.

Mais ceci n'a pas chose jugée au civil, pas plus, du reste que si ce partage avait été fait par une juridiction quelconque, pas même un tribunal correctionnel, car ce n'est pas juger obligatoirement et *ergà omnes*, alors même que ce partage de responsabilité serait indiqué dans le dispositif (Civ. 6 fév. 28, G. P. 28.1.673, S. 28.1.183; — Poitiers 22 mai 28, G. P. 28.2.305, etc.).

Parmi les juridictions judiciaires quelles sont celles pouvant connaître de la demande fondée sur l'article 1384, paragraphe 1^{er}.

Pas de doute que les tribunaux de répression soient totalement incompétents. Ils ne connaissent de l'action civile qu'accessoirement à l'action publique et que si elle a la même cause juridique. Si donc il n'en est pas ainsi, et cela ne peut faire de doute. (Req. 16 juin 28, D. 29.1.33, note Savatier, G. P. 28.2.370; — Civ. 24 avril 1929, G. P. 29.2.70) puisque la Cour de cassation déclare que le fondement n'est pas le même, ils se refusent.

Il n'y a donc, en principe que les tribunaux civils ou, exceptionnellement, les tribunaux de commerce par application de la théorie de l'accessoire (Cass., 19 mars 07, G. P. 07.1.420; — 23 juillet 28, G. P. 28.2.689; — T. Com., Fécamp, 10 déc. 30, G. P. 31.1.71; — Adde T. Com. Saint-Etienne, 12 avril 29, G. P. 29.1.819; — T. Com. Marseille, 10 avril 24, Rec. Marseille 25.1.396) sous réserve des règles ordinaires touchant à l'incompétence relative si une des parties n'est pas commerçante.

Parmi les tribunaux compétents, d'après les règles qui précèdent, quel est celui qui doit connaître de la demande *ratione loci*.

Les règles ordinaires s'appliquent en sorte que c'est en principe le tribunal du domicile du défendeur mais

en vertu de la loi du 26 nov. 23, (qui ne crée du reste qu'une simple faculté) celui-ci peut aussi être attiré devant le tribunal dans le ressort duquel se trouve le lieu de l'accident, le mieux placé pour, s'il échet, la visite des lieux et l'audition des témoins (en général domiciliés dans son ressort). La loi du 13 juillet 1930 n'a pas voulu déroger à cette règle en son article 3 qui ne peut viser que les rapports entre assureur et assuré.

Mais la question la plus grave et qui divise les tribunaux à tel point qu'elle est pendante devant la Chambre civile de la Cour de cassation est de savoir si l'article 59 du Code de procédure civile doit recevoir application au cas où l'assureur est assigné en même temps que son assuré par application de la loi de 1913 (art. 2102, parag. 8) et si le tribunal du domicile de l'assureur peut être compétent bien que la cause juridique des deux actions fut différente et que pour l'une ce fut l'article 1384 et pour l'autre le contrat d'assurance (à raison de la délégation légale ou la stipulation pour autrui existant au profit de la victime).

SECTION II

La preuve incombant au demandeur.

Le fait de baser son action sur 1384, parag. 1^{er}, du Code Civil, ne dispense pas le demandeur de toute preuve.

Certes, au lieu d'avoir à démontrer la faute de son adversaire, il doit établir seulement la matérialité de l'accident, à savoir que dans de certaines conditions de temps et lieu, une collision s'est produite entre la chose de son adversaire d'une part, et lui ou sa chose.

En outre, il doit justifier du préjudice, ainsi qu'on vient de le voir, et du lien de causalité entre le dommage et l'accident. (T. C. Bourg, 11 janv. 27, la loi du

12 mars 27; — Paris, 5^e Ch., 18 juillet 30, G. P. 30.2.67 1).

Reprenons ces trois points.

La matérialité de l'accident n'est en général pas contestée. Il y a un rapport de police ou de gendarmerie, des témoins, un constat d'huissier avec photographies (Paris, 22 mai 20, G. P. 20.2.86) fréquemment l'aveu même de l'une et l'autre partie de sorte qu'il ne se pose guère de question et que les rares pouvant exister seront examinées lorsque l'on verra, ci-après ce qui décharge le défendeur.

Le préjudice peut, nous venons de le voir, être matériel ou moral.

Pour le premier, des justifications, par factures, notes de médecin, etc., sont faciles à apporter. En ce qui touche l'indemnité pour réduction de capacité, on déterminera le taux par expertise médicale si l'incapacité est discutée d'une part et de l'autre. Le montant du gain manqué ou de la perte subie, grâce à des états de salaire, la production de livres de commerce s'il s'agit d'un patron et aussi par la déclaration d'impôts sur le revenu quoi qu'en général, elle soit par suite de fraudes, inférieure à la réalité et que le demandeur se refuse à la produire, n'étant pas tenu de la verser aux débats.

Le *pretium doloris* est évalué plus qu'autre chose. C'est un élément variable selon les cas non seulement avec la lésion proprement dite, mais aussi d'après l'état morbide ou nerveux de la victime et la situation sociale; tel qui n'a pas de vie représentative subira un préjudice moins important que tel autre que sa position sociale oblige à des obligations mondaines et qui éprouve un préjudice moral du fait qu'il ne peut les remplir.

Le préjudice matériel aux proches ayant droit à réparation, se calcule lui aussi d'après les éléments d'appréciation remis aux juges et le préjudice moral

attribué est plus ou moins important selon les relations d'affection que l'on avait avec le défunt et la proximité dans le sang.

Comment établir la causalité entre ces deux éléments?

C'est là un point des plus simples généralement, parce que non contesté, mais s'il l'est, la difficulté est des plus grandes (Civ. 6 fév. 29, G. P. 29.1.80).

La Cour de cassation se réserve du reste de contrôler si le rapport de causalité existe réellement (Cass. 3 mars 69, Journ. Pal. 69.375; — 20 janvier 80, D. 80.1.382; — 27 mars 82, D. 82.1.293; — 19 mars 88, S. 90.1.397; — 22 nov. 92, Le Droit du 16 déc. 92, D. 93.1.604; — 7 août 95, S. 96.1.127, etc.).

SECTION III

La preuve à fournir par le défendeur pour s'exonérer.

Le défendeur peut s'exonérer de la responsabilité qui lui incombe en établissant la cause réelle, et nous savons que la formule de la Cour Suprême est des plus discutables en théorie et pas toujours textuellement transcrite par la jurisprudence puisque certaines décisions exigent la démonstration de la faute exclusive de la victime.

Nous examinerons :

§ 1^{er}. — Les causes de non-responsabilité;

§ 2. — L'influence de la faute de la victime;

§ 3. — La façon dont le défendeur doit faire sa preuve.

§ 1^{er}. — *Les causes de non-responsabilité en cas d'action fondée sur l'article 1384 du C. C.*

On a vu que la jurisprudence de la Cour de cassation est plus rigoureuse, peut-être, cependant pas autant que l'application logique du principe qu'elle ad-

met et surtout le fondement qu'elle paraît lui donner le commanderaient — dans l'appréciation des faits écartant la responsabilité du gardien de la chose inanimée. Il lui faut prouver, dit-elle, le cas fortuit ou de force majeure, ou la cause étrangère qui ne lui est pas imputable.

Pratiquement, elle ne voit guère de circonstances constitutives du cas fortuit ou du cas de force majeure, puisqu'elle écarte la rupture d'une pièce du véhicule, alors même que rien ne pouvait la faire prévoir, l'éclatement de pneumatique (voyez ci-dessous).

La cause étrangère, non imputable au gardien sera le plus souvent le fait d'un tiers qu'il faudra établir; encore faut-il que ce soit la cause exclusive (notamment Paris 21 mars 31; G. P. 31.1.795, s. note) faute de quoi la jurisprudence estime et avec raison qu'il subsiste une part de responsabilité à la charge du gardien, de sorte qu'il doit être condamné pour le tout par application de sa jurisprudence sur les condamnations « in solidum » et non pas solidaires, en remarquant que le plus souvent, le tiers responsable n'étant pas en cause, il n'y a pas chose jugée à son égard et il ne peut intervenir contre lui de condamnation *de plano* (surtout que l'article 1384 ne pourra pas s'appliquer à lui parce qu'il n'y aura pas fait de sa chose, même au sens où nous avons entendu ce mot).

Une autre cause étrangère qui peut décharger le défendeur de sa responsabilité, et nous savons que c'est la seule que l'on puisse logiquement admettre, va être étudiée ci-dessous tout spécialement et c'est la faute de la victime.

§ 2. — *L'influence de la faute de la victime.*

Lorsqu'elle est la cause unique de l'accident, il n'y a plus de responsabilité de qui que ce soit. (Aubry et Rau, t. 4. p. 755 n. 4. Larombière n. 29, Demolombe

n. 499 et 500 Laurent, t. 20, n. 385; — Cass. 17 nov. 84, S. 85.1.360, D. 85.1.368; 17 nov. 85, S. 87.1.227; — 8 mai 93, D. 93.1.349; — 27 déc. 98, Pand. 99.1.260; — Trib. Seine, 11 mai 1900, Loi 19 juin 1900; — Cass. 12 juin 1899, D. 1901.1.41, etc.).

Mais la difficulté se révèle lorsqu'il y a faute commune (Demolombe 8, n. 503.510, Aubry et Rau, t. 4, parag. 446 n. 5; Sourdat, t. 1, n. 660 et suiv.).

La faute de la victime est à l'origine de l'accident, on ne doit pas retenir celle du tiers qui n'a pu avoir pour effet que de l'accroître. Et cependant il faut être des plus circonspects car la jurisprudence de la Cour Suprême est divisée selon que les fautes de la victime et du tiers sont antérieures ou postérieures à l'accident. Au cas où le fait non fautif de la victime a accru le dommage il ne peut en être tenu compte : note de M. Mazeaud (S. 28.1.177), Marguerite Haller, thèse Paris 1926; Influence du fait et de la faute de la victime sur son droit à réparation.

Elles sont généralement concomitantes en matière d'accidents d'automobiles, en sorte que ce sont celles-là seules que nous examinerons.

Lorsque la faute de la victime est cause pour partie de l'accident, nous avons vu que la responsabilité du gardien survit dans la mesure complémentaire puisque la jurisprudence déclare expressément (Cass. Réunies, 13 fév. 1930) que la démonstration de l'absence de faute de sa part, ne suffit pas à l'exonérer.

Pour ceci du reste et savoir ce que peut être la faute de la victime, il s'agit de cas d'espèces pour lesquels on ne peut guère que renvoyer aux recueils de jurisprudence (tables quinquennales G. P. 25.30 n. 360 et suivantes).

Mais, notons-le à nouveau, le fait que la victime était en contravention de police ne met pas la responsabilité à sa charge exclusive (Cass. 7 janv. 1852, Journ.

Pal. 52.1.654, — Cass. 13 mars 95, S. 95 1.285 et D. 96.1.19; rapprocher Capitant, les passages cloutés D. H. 31, Chronique page 17; Adde F. Hubert, note au Sirey 26.1.129 et Savatier note au Dalloz 27.1.145) car cela ne permet pas à son adversaire de lui causer impunément un dommage. La contravention n'a pas de rapport direct avec l'accident et pour cela il suffit d'appliquer par analogie ce qui a été indiqué touchant à la responsabilité du propriétaire en cas de vol.

§ 3. — *La façon dont le défendeur doit faire sa preuve.*

Il ne peut la faire que d'après la règle du droit commun et, en fait, ce sera presque exclusivement par témoins. Cependant assez souvent la faute de la victime qui le dégage de toute responsabilité ressort de l'examen même des faits.

C'est ainsi, par exemple, que la surprise qu'éprouve un piéton à voir un véhicule déboucher derrière lui en une rue à sens interdit ne constitue pas une faute, car, bien qu'elle fut en contravention de police pour circuler hors des trottoirs, c'est la faute, doublée d'une contravention encore plus grave de l'automobiliste qui est la cause exclusive de la rencontre (Trib. Paix, Paris 27 fév. 29, Loi 13 juil. 29). De même, le mouvement irraisonné du piéton surpris par une automobile qui vire sans l'avertir ou l'avertissant intempestivement au point de lui enlever tout sang-froid est imputable à l'automobiliste seul qui en doit subir les conséquences. (Arrêt Cointe, Paris, 5^e Ch., 11 juillet 1929, et Cass. Req. 24 mars 31, G. P. 31.1.793, la note et la sous-note, et aussi Paris, 12^e Ch., 1^{er} mars 1932, non encore publié et indiqué par le Journal *Le Matin* du 2 mars suivant).

La preuve de la faute de la victime peut tout aussi bien s'inférer des circonstances de fait. C'est ainsi que lorsqu'un piéton débouche d'entre deux voitures en

stationnement, alors qu'il est masqué des véhicules en circulation dans la rue, il est seul responsable de l'accident qui lui survient au ras des véhicules arrêtés, car on ne peut obliger les conducteurs à prévoir les mouvements des personnes circulant sur les trottoirs et aussi qu'entre chaque voiture arrêtée peut se trouver un piéton qui surgira devant eux sous peine d'empêcher toute la circulation dans les agglomérations. (Jugement du Tribunal de Commerce de la Seine, non publié.)

En ce qui concerne les personnes sur les trottoirs, ne faut-il pas instaurer une jurisprudence spéciale et exiger un redoublement d'attention de la part des conducteurs. Si, bien évidemment, car, d'une part il a été jugé qu'il y avait faute à raser un trottoir de trop près, car les piétons ne peuvent s'en douter, en sorte que même s'ils agissent sur l'article 1382 la faute de leur adversaire est démontrée par l'examen des faits (Montpellier, 29 avril 26, Mon. Jud. Midi, 1^{er} oct. 26; — Montpellier, 11 juin 26, Gaz. Trib. 9 sept. 26 et aussi Req. 8 déc. 31, G. P. 32.1.312) et d'autre part, les enfants — car c'est surtout d'eux qu'il s'agit ici — ne se rendent pas toujours compte du danger auquel ils s'exposent. (T. C. Cosne, 13 janv. 31, G.P. 31.1.483; — Douai 7 juil. 30, G. P. 30.2.676; — Rennes, 9 juil. 30, Rec. Rennes, 30.155; — T. C. Hazebrouck, 4 mars 31, G. P. 31.1.768 en s.-note). Cependant si l'on ne peut se montrer trop rigoureux pour les motifs invoqués fort judicieusement par le tribunal de Loudéac du 20 février 1931 (G. P. 31.1.767) et si on ne peut dire qu'il y a faute de l'enfant puisqu'il agit sans discernement, les faits de la cause démontrent souvent la faute des parents qui laissent leurs enfants divaguer sur les rues et routes, sans surveillance, en sorte qu'il n'y a pas lieu à condamnation de l'automobiliste. (C. Poitiers, 17 fév. 31, G. P. 31.1.482; — Grenoble, 30 avril 26, Journ. Grenoble

26.144; — Colmar, 30 oct. 29, Rev. Als.-Lor., 30.166; — Montpellier, 15 fév. 30, Mon. Jud. Midi 30.38; — Douai 7 juillet 30, G. P. 30.2.676 et la note). De la sorte, on constate, sans qu'il y ait chose jugée à cet égard, qu'il y a faute des parents. L'enfant ne sera pas indemnisé par eux du préjudice qu'ils lui causent car personne n'a l'exercice de l'action et trop souvent, si devenu majeur, il était prêt malgré la crainte révérentielle à l'introduire, il ne pourrait la justifier. Ne croit-on pas qu'en l'espèce donner mission au Ministère Public d'agir ne serait pas faire œuvre utile?

Si les faits ne sont pas assez éloquents, il faut se garder de tirer trop de conséquences de la position des voitures après l'accident, ou de ce que l'une a plus de dégâts que l'autre, car, outre que sous l'influence du choc il y a pu avoir déviation du sens de marche (et parfois retournement complet) — en sorte que la réalité se trouve contraire aux apparences, — il ne faut pas oublier aussi que c'est le plus lourd ou le plus rapide qui subira les moindres dommages. Il s'agit ici d'applications de lois mécaniques qui ne sont pas par elles-mêmes démonstratives du bon droit, en sorte que s'il faut une preuve pour étayer cette prétention du défendeur que l'auteur responsable de la cause du dommage est la victime même, il y aura lieu à enquête; mais ce que l'on peut regretter c'est que ceux qui sont grevés de 1384 et surtout les Compagnies d'assurances ont trop tendance, — pour gagner du temps et dans l'espoir que le demandeur, se lassant, acceptera transactionnellement une somme dérisoire, à prétendre qu'il y a un élément de fait qui les décharge de leur fardeau.

SECTION IV

Le mode de réparation.

Nous avons vu de quoi l'on pouvait demander réparation et qu'aussi bien le préjudice moral que le préjudice matériel ouvrait l'action dont nous avons examiné les modalités.

Il ne nous reste plus qu'à nous préoccuper de la façon dont le tribunal prononcera sa condamnation.

Il ne peut s'agir que de réparation pécuniaire, car pour le dommage physique, et le préjudice moral, rien d'autre ne peut se concevoir et pour le dommage matériel aux choses il est des plus difficiles d'envisager une réparation en nature, au moyen d'une remise en état. L'exiger serait exagéré, car il faudrait que le véhicule soit resté en l'état durant toute la durée de l'instance, ce qui n'aurait fait qu'accroître un préjudice dont le demandeur seul aura la charge. Il ne peut en effet exiger légitimement l'indemnité pour privation de jouissance à raison de quarante ou cinquante francs par jour pendant les six mois ou l'année que durera le litige avant qu'un premier jugement intervienne; au plus, et en pratique, cela ne s'admet guère que transactionnellement, peut-il les obtenir jusqu'à ce qu'il ait obtenu la désignation d'un expert en référé et que celui-ci ait pu procéder (soit un mois environ), et encore faut-il que les réparations soient importantes et délicates, au point que l'on puisse avoir des doutes sur le lien de causalité entre l'accident et leur utilité.

L'indemnité pour réparation du préjudice matériel résultant de lésion et de l'incapacité de travail ou du décès d'un soutien de famille doit-elle être versée en capital ou sous forme de rente?

La question présente intérêt car sauf le cas de recours en vertu de l'art. 7 de la loi de 98 où elle de-

mande généralement une rente, c'est surtout l'allocation d'un capital qui est sollicitée par la victime.

Le juge peut-il, sans violation de l'art. 480 C. P. Civ., allouer une rente, alors que la demande tend à l'attribution d'un capital? Grave question tant au point de vue droit qu'au point de vue conséquences pour les parties et même la société entière. Si une rente est attribuée, c'est à titre viager, en sorte que le capital déposé à la Caisse des Dépôts ou employé en fonds d'Etat fera retour au constituant et que les héritiers ne verront rien. Or, diront-ils, cette indemnité était faite pour compenser la diminution de gain de notre auteur corrélative à l'accident. Il aurait pu, s'il avait eu un capital, le faire fructifier, en sorte que son gain annuel total eût été le même qu'avec la rente et encore nous aurions retrouvé la somme en principal dans son patrimoine de sorte que nous en sommes frustrés. A cela, l'autre partie ne manque pas de répondre : il s'agit là d'un préjudice indirect, dont je ne vous dois pas réparation, je ne vous connais pas ; vos droits successoraux, pour certains, n'ont peut-être pris naissance qu'après l'ouverture de mon obligation. En outre, j'ai satisfait à toute ma dette. J'ai remis mon adversaire dans l'état où il se trouvait avant l'accident. Ce n'est pas son capital que j'avais diminué ; c'est à sa faculté de travail que j'avais porté atteinte, elle est pour lui une source de revenus (qui par accumulation d'excédents composent un capital mais non autrement) ; la rente avait pour but de lui assurer ce revenu de façon constante, de sorte qu'il a pu économiser et constituer ce capital de la même façon qu'il l'eût pu avant. Je ne vous ai donc causé, même indirectement aucun préjudice, et s'il ne se trouve pas de capital après le décès de votre auteur, c'est parce qu'il l'a consommé lui-même, par imprévoyance ou autrement, ainsi qu'il en avait le droit, sans recours de votre part.

Ce système me paraît certain et préférable à la thèse des héritiers au point de vue juridique. En permettant, — mais c'est cela qu'il faut établir, — l'allocation d'une rente, il est aussi le meilleur socialement.

D'abord, elle n'est pas fixée arbitrairement ou plutôt forfaitairement comme dans la loi de 98 en sorte que si du fait de l'accident l'exercice de la profession devient impossible bien qu'un certain pourcentage de capacité subsiste, permette d'en exercer une autre, il est possible d'en tenir compte. D'autre part, on évite qu'un gros capital soit mis à la disposition de gens qui n'en auront pas l'emploi facile et risqueront de le dilapider soit inutilement, soit en dépenses somptuaires eu égard à leur situation. Ensuite, on évite qu'une forte partie aille à des agents d'affaires qui ont travaillé à 20, et parfois à 30 0/0 de ce qui sera obtenu. Ces requins devront réduire leurs appétits. Enfin, on remettra véritablement la victime dans la situation où elle se trouvait avant l'accident, évitant de l'enrichir ou de l'appauvrir inconsciemment par une évaluation qui ne pouvant être basée sur des résultats certains (acquis au contraire au moyen d'une rente à raison de son caractère viager) risque de ne pas correspondre à ce qui est réellement dû.

Ces avantages éclatants pour la victime elle-même, ne sont pas moins certains lorsqu'il s'agit d'héritiers; on le comprend si bien pour les enfants survivants que, pour eux, on demande presque toujours une rente pour parachever leur éducation, parce que c'était le but principal auquel devait tendre la victime.

Pour la veuve, ou les personnes âgées ou infirmes vivant des subsides du défunt, et qui, on l'a vu, ont droit d'après la jurisprudence à réparation, n'est-ce pas un secours temporaire, viager qui est dû? Bien évidemment si. Par son travail, le de cujus les mettait à l'abri du besoin. C'est à cela que l'on doit tendre au

moyen d'une rente viagère et non d'un capital qui pour elles, comme pour la victime même, risque de ne pas correspondre à la réalité.

Mais est-ce possible juridiquement? M. Roux à sa note au Sirey, 28.1.153, ne le pense pas et les raisons qu'il en donne ne laissent pas que d'impressionner, mais les juges n'ont-ils pas le pouvoir souverain pour les arbitrer et en régler le montant? (Civ. 24 oct. 93, S. 94.1.3, Req. 31 oct. 21, D. 22.1.54) d'attribuer une rente s'ils le croient préférable (Amiens, 11 fév. 90, Jour. Amiens 90.91; Bourges, 20 juillet 97, Gaz. Trib. 15 août 97; — Cass., 20 fév. 63, D. 64.1.99; — Montpellier, 21 oct. 30, Gaz. Trib., 27 janv. 31; — Paris, 5 juin 23, D. 24.2.33) sans être lié par la forme de la demande (Trib. Gien, 9 janv. 97, Le Droit, 17 mars 97, Gaz. Trib., 7 mai 97; — Cass. Crim., 25 fév. 28, G. P. 28.1.515, et S. 28.1.153, note Roux précitée; — Paris, 12^e Ch. Cor., 29 janv. 32, G. P. 11 mars 32).

Ce n'est pas statuer sur chose non demandée puisque c'est en exécution de l'objet de la demande et pour réparer le préjudice : c'est cela qui lie le juge, mais il a le droit d'accorder la réparation sous la forme qu'il estime la plus conforme à l'intérêt bien entendu, à la fois de l'une et l'autre partie et aussi à celui de la Société.

Il faut du reste observer que la réparation sous forme de rente est celle qui a les préférences marquées du législateur. N'est-ce pas à ce mode de réparation qu'il a donné son approbation par la loi de 1898? Et les nombreux textes qui ont réglé les pensions d'invalidité? Il est évident cependant qu'il ne faut pas pousser à l'extrême le principe et en tous cas accorder une rente; il ne peut et doit en être ainsi que lorsque le préjudice est important, qu'il y a diminution, dans une mesure appréciable, de la capacité professionnelle, par exemple 10 0/0, ou quand le chiffre de l'indemnité est

telle eu égard à la situation corporelle dans laquelle se trouvera le lésé qu'il faut lui assurer la continuation de ses moyens d'existence.

SECTION V

Les conséquences tirées du principe par la jurisprudence.

On sait que l'article 464 du Code de Procédure interdit les demandes nouvelles en appel, parce que le défendeur n'ayant pu les connaître et les discuter en instance serait privé en ce qui les concerne du privilège du double degré de juridiction.

On considère comme une telle demande celle qui modifie la qualité en laquelle les parties interviennent à l'instance, l'objet de la demande ou la cause juridique de l'obligation. C'est ce dernier point seul qui peut et doit nous retenir quoique des conséquences admises par la jurisprudence et de la base qu'elle donne à la responsabilité, résultant de l'article 1384, par. 1^{er}, il y ait aussi modification de la qualité des parties.

La question, d'un mot, est de savoir si la demande fondée en instance sur l'art. 1382 et une faute que l'on s'engage à prouver, peut, en appel, être basée exclusivement (que ce fut à titre principal ou subsidiaire) sur l'art. 1384. Y a-t-il là seulement moyen nouveau ou bien au contraire demande nouvelle, à raison d'une modification dans la cause juridique de l'obligation? Certains estiment que la cause juridique est l'accident, le fait matériel d'où résulte le dommage et corrélativement, l'obligation de réparer. Cet examen est inexact; il s'agit là, non de la cause juridique de la dette, mais seulement de la cause apparente, ce n'est nullement le fondement de l'action, et c'est lui seul que nous devons rechercher.

Le système de la présomption de faute déclare,

avec logique dans son raisonnement, — que nous savons, non pas vicieux car il pourrait être, bien qu'il ne soit pas celui adopté par la Cour Suprême, — que la base juridique fût-elle l'art. 1384 au lieu de l'art. 1382, il n'y a pas changement de cause, la responsabilité étant rattachée à l'idée de faute dans l'un présumée, dans l'autre à établir, mais cela est une question de forme et de preuve, il n'y a pas dit-on matière à l'application de l'article 464 Pr. Civ.

Ceci serait fort juste si l'on admettait le point de départ, mais le malheur veut qu'en l'état il est inadmissible.

La Cour de Cassation a déclaré expressément, tant sur ce point de la demande nouvelle que sur celui qui va être examiné ci-après de la chose jugée, que la cause juridique de l'action est différente (Req. 9 juin 28, G. P. 28.2.256; — 16 juillet 28, G. P. 28.2.370). Simple constatation et pure pétition de principe diront les adversaires. Non, cela démontre, et c'est un argument capital, que la Cour Suprême s'est ralliée pleinement à l'idée du risque.

Deux théories, puisqu'il a été démontré que la troisième, celle de la présomption de responsabilité ne fait qu'un avec l'une ou l'autre des précédentes, peuvent être échafaudées et offertes pour expliquer le principe de l'article 1384. La première, celle de faute présumée, présente de graves inconvénients. La seconde, celle du risque, peut seule expliquer tous les résultats admis et en particulier celui-ci important, que la Cour Suprême tire du rapprochement avec nos textes du Code de Procédure civile (art. 464).

La Cour déclare que le fondement de l'action, sa cause juridique est différente (Req. 16 juillet 28, Gaz. Trib. 16 oct. 28, etc.). Il ne s'agit pas là, par conséquent d'une question de forme mais bien d'une question de fond, car un abîme sépare la faute du risque, tout en

poursuivant, en définitive le même but : assurer à tous ceux que lèse l'activité d'autrui, la réparation à laquelle ils ont droit; de la sorte, on ne peut nous faire grief de vouloir rompre l'unité de la faute, point du reste très controversé (surtout doctrinalement) : celle-ci n'a en l'espèce qu'une importance secondaire.

La fin, faire régner justice et équité sur terre, justifie les moyens, qu'ils soient l'obligation de prouver la faute ou la contrainte de quiconque lèse (et à raison uniquement de cette lésion) à réparer. Les moyens sont aussi nobles et juridiques l'un que l'autre. Celui proposé choque par sa nouveauté, mais les chemins de fer, à leur apparition, n'ont-ils pas été traités de « jou-joux pour les Parisiens » par M. Thiers? Et reprocher à la théorie du risque d'empêcher le développement de tout esprit d'initiative surtout dans la voie scientifique, est inexact.

Il appartient à quiconque expérimente un engin nouveau, dont fatalement il ne peut connaître les réactions pratiques, de prendre toutes précautions. N'est-ce point ce qui est fait par les savants et les inventeurs, conscients à la fois du danger qu'ils engendrent et du respect dû à la propriété d'autrui. Cite-t-on beaucoup d'accidents survenus lors des travaux scientifiques qui ont été soumis aux tribunaux? Non certes, et justement pour la raison qui a été dite. Si donc, exceptionnellement, un inventeur et en même temps un imprudent, presque un fou, ne prend pas ses précautions et cause un dommage à un tiers, ne convient-il pas de l'obliger à réparer? Vous-mêmes, partisans de la théorie de la faute qu'il faut prouver, ne l'admettez-vous pas, et ne le condamnerez-vous pas *de plano* parce que dans les circonstances mêmes de la cause vous avez trouvé la preuve de son imprudence et de sa faute?

C'est donc parce qu'elle a admis la théorie du risque et en a tiré les conséquences logiques, ou du moins

certaines d'entre elles (car nous avons vu que pour d'autres, elle se montre plus réservée) que la Cour de Cassation déclare que la cause juridique est différente et que l'on ne peut se fonder en appel sur l'article 1384 après n'avoir invoqué en instance que l'article 1382 (Civ. 24 mai 27, G. P. 27.2.310, S. 27.1.265; — Req. 23 nov. 27, G. P. 27.2.930, S. 28.1.32), suivie par les Cours d'appel (Limoges, 5 juin 28, G. P. 28.2.764; — Lyon, 11 juillet 25, Mon. Jud. Lyon, 5 janv. 26; etc., contra Douai 16 déc. 24, D. 25.2.41, note Savatier; — Riom, 6 mars 30, G. P. 30.1.837 et la note si intéressante de M. l'Avocat Général Cavarroc qui, alors à Riom, est actuellement au Parquet général de Paris; — Paris, 12 février 31, Gaz. Trib., 27 juin 31).

Une autre conséquence, non dégagée comme superflue, de ce même principe, est que dans de telles conditions les parties ne sont pas prises en la même qualité. Sur l'article 1382, le défendeur répondait de sa faute personnelle ou de celle de son préposé ou de son fils, par application de l'art. 1384, paragr. 3 ou 2, mais sur l'art. 1384, paragr. 1^{er}, il est pris, non plus à travers son préposé et à raison de celui-ci, mais en qualité de gardien, et en elle seule. De la sorte, et pour cela, il est inutile de mettre en cause le préposé dans les circonstances fondées uniquement sur 1384, car il ne peut être recherché que pour sa faute personnelle; s'il est partie à l'instance, il l'est sans raison et il peut exiger sa mise hors de cause; on ne peut même rien faire d'autre à son égard, si l'on ne requiert pas condamnation contre lui par application de l'art. 1382.

Toutes les difficultés auxquelles s'est heurtée la jurisprudence pour dégager le principe de la chose jugée au criminel et les répercussions que cela doit nécessairement avoir sur l'action civile, au point que celle-ci est éteinte du seul fait de l'acquittal correctionnel ou criminel (ou de police?) disparaissent avec l'article

1384, car il y a identité entre la faute prévue par les articles 1382 et 83 et celles réprimées par les articles 319 et 320 du Code Pénal, mais non avec la théorie du risque (18 décembre 12, G. P. 13.1.107, D. 15.1.17, S. 14.1.249, note Morel qui marque un revirement de jurisprudence continuée récemment par Civ. 6 fév. 28, G. P. 28.1.673; — 11 déc. 28, G. P. 29.1.279; — Cass. 14 janv. 25, G. P. 25.1.427; — 8 fév. 26, G. P. 26.1.629).

L'action sur l'article 1384 existe quoi qu'il arrive et quoi qu'il soit décidé par le juge répressif et elle n'est prescrite que par trente ans (Voyez sur la question de chose jugée, Req. 16 juillet 28, G. P. 28.2.370, la note et les renvois, D. 29.1.32, note Savatier; — Civ. 24 avril 29, G. P. 29.2.70; — Civ. 18 mars 30, G. P. 30.1.835; — Adde Dijon, 5 nov. 29, G. P. 29.2.1013; Angers, 22 oct. 29, G. P. 29.2.1039; — Civ. 22 juin 31, G. P. 31.2.457; — Paris 26 juillet 26, G. P. 26.2.629; — Caen, 19 oct. 27, Rec. Caen, 28.45; — contra Lyon, 25 juin 28, Mon. Jud. Lyon, 8 janv. 29 et sur la prescription Civ. 27 déc. 97, S. 99.1.81 note Le Poittevin; — Req. 9 juin 28, G. P. 28.2.256, D. 28.1.153, note Savatier, S. 29.1.17, note F. G.; — Douai, 9 avril 25, Rec. Douai 25.189; — Dijon, 5 nov. 29, D. H. 30.48; — T. C. Alençon, 12 fév. 30 et Paris, 17 déc. 29, en s. note, G. P. 30.1.661; — Req. 3 fév. 30, G. P. 30.1.611; — Civ. 27 avril 31, G. P. 31.2.84 et les renvois).

Le succès de cette action n'établira nullement qu'il y a eu crime ou délit. Il démontre seulement qu'il y a eu dommage et que l'on doit le réparer, salutaire leçon qui ne peut susciter aucun scandale.

Le juge ne peut, du reste lorsqu'il est saisi d'une demande basée sur l'article 1382 statuer d'office sur l'article 1384, § 1^{er}; il faut qu'il lui soit soumis et que les parties aient pu en discuter (Req. 16 nov. 26 et Civ. 29 avril 27, S. 27.1.321, note Chavegrin). Les tribunaux estiment du reste qu'ils peuvent appliquer ce texte s.

le demandeur n'a point indiqué (ne fût-ce qu'implicite-ment) le fondement qu'il entendait donner à son action (Paris, 26 mars 26, Rec. Gaz. Trib. 27.1.104, et 6 mars 30, Rec. Ass. 30.138).

Par application de la même idée il a été décidé qu'il n'y avait pas violation de la règle « *Electa una via* » lorsque ayant agi devant le Tribunal de commerce par application de l'article 1384, § 1^{er}, on se portait ensuite partie civile devant le tribunal répressif saisi de l'action publique (Paris, 16 avril 30, G. P. 30.2.75) non plus de la maxime « *Le Criminel tient le Civil en l'état* » (T. C. Seine, 5 janv. 31, G. P. 31.1.218).

Examinons encore un autre point réglé par la jurisprudence, celui de savoir si l'échec de l'action sur l'article 1382 paralyse celle fondée sur l'art. 1384 et ce qu'il faut penser de la réciproque.

Ecartons pour l'instant, du débat, le fondement de l'article 1384. Nous pouvons répondre sans le faire intervenir.

Pour l'art. 1382, on agit à raison d'une faute contre l'auteur de celle-ci ou celui qui répond personnellement et pécuniairement de ce dernier aux termes des paragraphes 2 et 3 de l'art. 1384. Si, s'appuyant sur le paragraphe 1^{er} de cet article, on actionne le gardien, il n'y a donc pas identité de personnes, puisqu'elles ne sont pas prises en la même qualité, ce qui est une des conditions indispensables d'application de l'art. 1351. La décision rendue sur l'art. 1382 ne fait pas obstacle à une action fondée sur l'art. 1384 ou réciproquement : il n'y aurait donc pas chose jugée rien que de ce fait. Il n'y a pas davantage identité de cause, ainsi qu'on le sait. En rejetant la demande sur l'art. 1382, on a reconnu qu'il n'y avait aucune faute, mais ceci ne suffit pas à dégager de l'obligation résultant de l'art. 1384. Et si, conformément à ce dernier, le défendeur triomphant sur l'art. 1382, ne prouve pas le cas fortuit ou

de force majeure ou la cause étrangère qui ne lui soit pas imputable, (cette formule large, trop large ne contient-elle pas implicitement les deux autres exceptions?) il se verra condamné.

La réciproque est-elle vraie? Libéré de l'art. 1384 peut-il être actionné sur l'art. 1382? Pure hypothèse d'école. L'action est certes recevable, mais elle est mal fondée. Comment espérer prouver qu'il y a eu faute alors que le défendeur a fait plus qu'établir qu'il n'en avait commis aucune.

Telles sont les conséquences jurisprudentielles toutes à l'honneur des magistrats qui ont su de ce paragraphe en apparence stérile, tirer cette construction harmonieuse quoique inachevée en certaines de ses parties.

CHAPITRE VII

L'INCIDENCE DE LA RESPONSABILITÉ

SECTION I

La condamnation en cas de pluralité de défendeurs.

Que se produit-il, lorsque plusieurs individus sont actionnés sur l'article 1384, § I, en ce qui touche la forme sous laquelle ils seront condamnés?

Il faut d'abord remarquer que cela ne se produira qu'assez rarement, car il ne peut y avoir plusieurs gardiens juridiques pour une même chose, à moins qu'ils n'en soient tous propriétaires.

La question se posait beaucoup plus fréquemment lorsque l'action était basée sur la faute, parce qu'alors le conducteur était recherché, en vertu de l'article 1382, son commettant, par application de l'article 1384 § 3 et parfois aussi de l'article 1382 s'il avait commis une faute personnelle par défaut d'entretien ou en ne prenant pas les précautions nécessaires pour éviter l'abus de fonction.

La jurisprudence décidait et décide encore, en cas d'action fondée sur l'article 1382, que les coauteurs d'un délit ou d'un quasi-délit sont solidairement responsables à l'égard de la victime du paiement de la

réparation (Crim. 30 mai 30, G. P. 30.2.191). Mais que celui qui a payé a un recours contre les tiers pour leurs parts et portions.

Mais chacun, si l'on ne peut préciser la part qui lui incombe, doit réparer l'intégralité du préjudice (Req. 26 nov. 07, D. 08.1.139; — Lyon, 7 mai 21, D. 22.2.167; — Civ. 20 juin 30, G. P. 30.2.250).

Ceci est donc d'application facile lorsque la cause de l'obligation est la même pour tous les débiteurs. Mais que faut-il décider, lorsque l'un est tenu, par exemple, à raison de l'article 1384, l'autre à cause d'un contrat?

Peut-il y avoir solidarité entre le gardien d'une chose et sa compagnie d'assurances? La jurisprudence récente estime avec juste raison qu'il n'en est rien et que si chacun peut être condamné pour le tout, c'est « in solidum » et non solidairement (C. Civ. 24 nov. 13, G. P. 13.2.632, Paris 5 juillet 30, G. P. 30.2.300; — 27 nov. 30, G. P. 30.2.993; — 29 janvier 31, G. P. 31.1.694; — 18 juillet 31, G. P. 31.2.395; — 25 juillet 31, G. P. 31.2.652). Est-ce une simple question de mots? Nous ne le pensons pas. Si en pratique cela n'a que peu d'importance, du moins en droit et théoriquement elle n'est pas niable.

La solidarité n'existe que si la cause est la même; sinon, chacun doit ce à quoi il est obligé en vertu de la loi ou de son contrat.

Celui des deux qui a payé n'ayant fait qu'acquitter sa propre dette, sans plus, n'a pas de recours contre les autres.

En fait, il n'en est rien; s'il s'agit de l'assureur et de l'assuré, lorsque c'est celui-ci qui a été obligé de payer, il recourra contre sa Compagnie à raison du contrat intervenu entre eux et si cette dernière s'est libérée, c'est sans recours contre son assuré, puisqu'elle avait pris la charge de la dette.

La question n'a donc d'intérêt pratique que dans des cas exceptionnels, mais il appartient aux tribunaux de faire la distinction en tout cas..

SECTION II

Des recours du gardien et de ceux qui se trouvent tenus après lui.

Le gardien se trouve donc condamné de plein droit et en cette seule qualité, chaque fois que sa chose cause un préjudice à un tiers. Mais sera-t-il sans recours? Ne peut-il rejeter partiellement sur autre le fardeau de la condamnation? En définitive il faut rechercher comment s'établira, pour reprendre les termes si souvent employés par la 5^e Chambre de la Cour de Paris, spécialisée dans ces sortes d'affaires « l'incidence de la responsabilité ». Nulle question n'existe lorsque c'est une seule et même personne qui cumule les qualités de gardien juridique, de propriétaire et de conducteur, sauf celui qu'elle peut avoir contre celui qui lui a vendu le véhicule neuf ou d'occasion à raison de l'obligation de garantie des vices cachés, la résolution devant le remettre si possible dans l'état où il se trouvait avant la découverte du vice et l'acquisition; il lui est dû en particulier remboursement de ce qu'il a dû verser à des tiers (Req. 21 oct. 25, G. P. 25.2.634, S. 25.1.198, D. 26.1.9, note Josserand; — Req. 5 juin 29, G. P. 29.2.433).

De même, lorsque c'est la Compagnie d'assurances qui a payé, la jurisprudence estime qu'étant tenue à raison de son contrat, elle n'a, si celui-ci existait à son encontre au jour de l'accident, aucune action contre qui que ce soit (Civ. 6 janv. 14, D. 18.1.57, note Dupuich).

Ceci n'est du reste ni logique, ni moral au cas où elle n'a payé que comme subrogée à son assuré dans les obligations de celui-ci, alors qu'il eût été possible à

ce dernier d'exercer un recours contre un tiers responsable.

Il ne semble pas du reste que la jurisprudence fût fixée et établie sur ce point. Outre qu'il n'y a à ma connaissance, aucune décision de publiée, celles qui sembleraient le faire par l'emploi d'une formule générale, n'ont statué que sur des tentatives de recours de Compagnies contre leurs assurés eux-mêmes, au motif que la cause de l'accident serait en réalité une faute de ce dernier.

Pas plus qu'on ne peut logiquement approuver un refus de recours contre le tiers, il n'est possible de l'admettre en morale et en équité : sinon ce serait décharger l'individu fautif de toute obligation parce qu'une Compagnie a payé.

Du reste, la jurisprudence ne pourrait sanctionner un tel système sans se mettre en contradiction très nette, formelle, avec elle-même et avec la loi qui reconnaît le droit de recours de façon certaine par l'article 7 de la loi de 1898, alors pourtant que c'est une Compagnie d'assurances qui a payé et là aussi, en vertu de son contrat.

Le recours n'est donc refusé à l'assureur que contre l'assuré, à moins encore que celui-ci fût déchu du bénéfice de la police pour un motif qui ne fût pas opposable au tiers lésé.

Dans ce cas, la Compagnie n'est plus tenue à raison d'un contrat à l'égard de son cocontractant puisque c'est par le fait même de celui-ci que la police se trouve suspendue.

Le recours qu'il convient d'étudier ici peut-être de plusieurs sortes.

Il tend toujours à faire supporter le faix de la condamnation à l'individu fautif, mais celui-ci peut être un tiers ou un co-contractant.

§ 1^{er}. — *Recours contre un tiers.*

Rarement cette action sera exercée par voie principale, mais bien plutôt par demande en garantie, en intervention forcée dans une demande introduite par la victime, qu'elle fût tiers transporté gratuitement ou en vertu d'un contrat de transport ou bien un tiers dans le sens le plus complet du terme. En effet, celui qui a été assigné et prétend que c'est à tort parce qu'il voit ses conclusions rejetées, — par exemple, à la suite d'une enquête ou d'une expertise, — n'hésitera pas à mettre en cause le tiers qu'il tient pour réellement responsable. Ainsi, il y aura chose jugée à son égard sur le principe, économie de temps et de frais, et souvent, il ne se bornera pas à une mise en cause, il aura eu lui aussi des dégâts dont il demandera réparation par la même occasion.

Il n'y a rien là de contradictoire.

Le demandeur originaire estimait peut-être à tort que son adversaire était le responsable, mais cela n'impliquant pas nécessairement qu'il y a eu faute, on peut rechercher l'auteur de celle-ci ou même quel qu'un d'autre qui est lui-même grevé de l'art. 1384. Alors, dira-t-on, voilà une chose immorale. Vous Secondus blessez un piéton Primus qui vous assigne en vertu de l'art. 1384 et obtient condamnation contre vous et c'est de cela que vous vous autorisez pour poursuivre Tertius, un autre automobiliste, avec lequel vous êtes entré en collision au cours du même accident et aussi sur l'art. 1384.

Oui, cela n'est pas surprenant, nous avons admis qu'il n'y avait pas lieu à annulation des présomptions, mais que chacun supportait le dommage de l'autre.

Dans le dommage qui résulte pour moi de l'accident, figure l'indemnité que j'ai dû verser par suite de

l'interposition de ma chose; je puis vous la réclamer.

Voit-on une différence entre ce cas et celui-ci qui en est très voisin?

Un transporté gratuit, blessé dans une collision, obtient contre son transporteur (dont fatalement il a dû établir la faute puisque l'art. 1384 ne s'applique pas à cette sorte d'accident) une condamnation. On ne niera pas qu'il possédait aussi une action contre, — reprenons les noms que nous avons plus haut, — contre Tertius, basée celle-ci sur l'art. 1384. Ceci me paraît incontestable, même si l'on admet la thèse de l'annulation des responsabilités de l'art. 1384, car cette annulation ne se produit que dans les rapports entre ceux qui en sont tenus, c'est-à-dire, seulement entre gardiens. Or, le tiers transporté, Primus, n'étant pas gardien juridique (remarquons en passant qu'il pourrait être gardien matériel, c'est-à-dire conducteur du véhicule) il peut se baser sur l'art. 1384 lorsqu'il poursuit Tertius.

Lorsqu'il est payé par Secundus dont il a établi la faute celui-ci se trouve subrogé comme tenu au moins avec d'autres, en l'espèce Tertius, des droits de Secundus contre ce dernier. Vous ne pouvez pas l'empêcher de les exercer, car si Primus en est démuní, c'est parce qu'en recevant le paiement de Secundus, il les a nécessairement transmis à celui-ci, faute de quoi il serait, au moyen d'une double action, en mesure de s'enrichir et tirer profit de son accident, ce qui est formellement interdit par la jurisprudence. Et on ne peut à cela faire obstacle en invoquant d'une part qu'il y a chose jugée en ce qui concerne la faute de l'auteur du recours. Car il n'y a pas chose jugée sur ce point *erga omnes* (à moins que ce fût par condamnation correctionnelle, ce qui du reste n'exclut ni l'application de principe de l'art. 1384 ni même la faute d'un autre) et que, d'autre part, et en tous cas, la faute même prouvée de Secon-

du ne lui est pas opposable, d'abord parce qu'il agit comme subrogé aux droits de Primus, auquel on ne pouvait l'objecter et aussi parce que la preuve de la faute du demandeur n'est pas, à moins que cette faute soit la cause principale et déterminante de l'accident, une circonstance propre à faire échec à l'application de l'article 1384.

Alors, puisqu'il est impossible de déclarer irrecevable l'action de Secundus, lorsque Primus possédait personnellement un recours contre Tertius, pourquoi ne pas donner la même solution lorsque Primus ne possède pas ce lien de droit. Secundus n'agit pas exclusivement comme subrogé à Primus, il se fonde aussi sur ce que l'indemnité qu'il a dû verser à celui-ci fait partie intégrante de son préjudice.

D'ailleurs en fait, que verrons-nous comme cas pratique de réalisation? Secundus s'arrêtant pour laisser passer Primus devant lui, et Tertius arrivant derrière Secundus, le projetant sur le piéton, Primus, en sorte que le véhicule, qui heurte ce dernier, n'est qu'un agent de transmission. La faute, et elle résultera généralement des circonstances de fait dans tous leurs détails, incombe à Tertius. Il n'est que juste que ce soit lui qui supporte aussi bien la responsabilité d'après l'art. 1384 que celle d'après l'art. 1382 (Conf. Trib. Cor. Seine, 19 sept. 1900, G. P. 1900.2.540).

§ 2. — *Recours contre l'auteur fautif.*

Quelle sera l'incidence de la responsabilité lorsque le gardien juridique d'une chose, seul condamné puisque seul poursuivable sur 1384, cherche à s'exonérer? Peut-il faire supporter la réparation au chauffeur ou au commettant de celui-ci? La morale et l'équité exigent que ce soit celui qui a commis la faute qui en doive la réparation, et le droit n'y fait nul obstacle, car les termes de l'article 1382 sont si larges qu'il ne

font guère que décréter que ce principe de morale est une règle de droit; il n'y a pas d'exclusion au motif que l'on serait soi-même responsable par suite d'une faute personnelle, ou que l'on répond de celui que l'on veut poursuivre.

On a vu que presque toujours le gardien juridique, s'il n'est pas le gardien matériel est du moins son commettant.

Aux cas, exceptionnels, où il n'en est pas ainsi, aucun doute ne peut s'élever. On a déclaré que c'était le gardien le responsable légalement et de plein droit parce que c'est lui qui a juridiquement le *dominium* et qu'il concrétise et symbolise le profiteur et celui qui avait pouvoir d'empêcher l'accident.

C'est la notion simple qui doit profiter aux tiers pour leur éviter des recherches et des démarches pour savoir si la réalité est bien conforme aux apparences et c'est d'elle que dérive la présomption jurisprudentielle : le propriétaire est présumé le gardien et le commettant du conducteur, mais entre parties, c'est non plus le fait de la jouissance qui crée la responsabilité, mais la notion de faute, et rien ne peut empêcher de rechercher le conducteur et son commettant s'il en a un.

La doctrine et la jurisprudence sont unanimes pour constater la possibilité pour un commettant de recourir contre son préposé si c'est une faute de celui-ci qui est la cause réelle du préjudice (Cass. 22 nov. 48, Journ. Pal. 49.1.279; — Nîmes, 17 nov. 62 sous Cass. 9 juillet 66, Journ. Pal. 66.964; — T. C. Seine, 22 nov. 97, Rec. Ass. 97, 365; — Cass. 24 fév. 86, Pand 88.1.351, D. 87.1.460, Journ. Pal. 86.1.140, S. 86.1.31; — et 14 nov. 98, D. 99.1.65; — Req. 16 juin 28, G. P. 28.2.530; — Toullier T. 11. n. 274; — Larombière, sur l'art 1384 n. 43 à 45; — Garraud, Droit Pénal, T. 2. n. 473 Sourdat n. 768 et suiv.).

Ceci d'ailleurs, même si le patron a commis personnellement une faute; celle-ci n'a et ne peut avoir au plus comme résultat que de faire partager entre lui et son préposé la réparation dans la proportion même de leur responsabilité (Larombière n. 45, Sourdat n. 907, 908 et 939, — Cass. 12 nov. et 17 déc. 1840, S. 41.1.698 et 22 nov. 48, S. 48.1.700, — Cass. 24 fév. 86 précité) c'est par application du même principe que le père, tenu en vertu de l'article 1384, § 2, a recours contre son fils si la cause du dommage est le fait personnel (et intelligent) de celui-ci : au reste, le fils étant presque toujours le préposé de son père, c'est au principe précédent que ce dernier fera appel. (Toullier, t. 11. n. 271 à 275, — Larombière, sur l'article 1384, n. 43, — Demolombe n. 596, — Sourdat n. 840 et 841, — Aubry et Rau, t. 6, § 631, — Baudry, Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3837.) Du reste, à raison du lien de parenté, il ne semble pas y avoir de jurisprudence sur la question.

Ceci représente, même pour le tiers, une grosse importance, à raison de la largeur de vue avec laquelle la jurisprudence a admis le rapport de préposition; il se peut que le préposé soit des plus solvables, plus même que le gardien; or, c'est contre celui-ci seul que la victime peut agir sur l'article 1384. S'il met en cause son préposé, en lui reprochant une faute personnelle, et il est mieux placé que quiconque pour l'établir, la victime en profitera, car il lui suffira de prendre des conclusions contre ce défendeur sur l'article 1382 et ce n'est pas lui qui aura le fardeau de la preuve, alors qu'il en retirera tous les avantages.

§ 3. — *Recours à raison des condamnations solidaires.*

Ce ne sont pas les seuls recours possibles et il faut enfin examiner celui ouvert à l'individu condamné solidairement avec d'autres.

D'abord nous savons la grosse différence qui existe

jurisprudentiellement entre condamnation solidaire et condamnation *in solidum*.

Chaque fois que cette dernière sorte de condamnation intervient, tous les effets de la solidarité (c'est-à-dire liberté de choix du débiteur et possibilité de poursuivre contre les autres si le premier n'a pas payé toute la dette) au profit du créancier, mais absence de recours des parties entre elles parce qu'elles n'ont fait que payer leurs dettes personnellement, qui étaient égales à la totalité de la réparation, chacune d'elles étant tenue pour une cause juridique différente de celle des autres.

A remarquer, du reste, que, malgré la condamnation *in solidum*, il peut y avoir un recours. Mais c'est exceptionnel et nullement par application des principes de solidarité; cela arrive lorsque l'assuré, tenu *in solidum* avec son assureur, a été poursuivi et contraint de se libérer. Il pourra recourir contre l'autre, à raison de son contrat.

Mais revenons-en au cas de solidarité pur et simple, par exemple des différents individus qui se sont servis d'un véhicule sans l'autorisation du propriétaire et qui sont tenus de l'indemniser du préjudice qu'ils lui causent.

Si l'un a payé plus que sa part, il pourra recourir contre les autres, ce n'est que l'application de l'article 1214 (Rouen 14 août 89, Rec. Rouen et Caen 89 2.184, — Trib. Com. Seine 3 nov. 97, Loi 8 déc. 97, — Besançon 8 nov. 1904, Gaz. Trib. 15 nov. 1904).

Enfin, un dernier recours existe entre commettants civilement responsables et dans les mêmes conditions (Cass. 23 avril 72, Jour. Pal. 72.508, — 14 nov. 98, D. 99 1.65), c'est-à-dire que si plusieurs individus sont responsables, par exemple à titre de commettants de l'auteur fautif du dommage, ou de gardiens d'une même chose et que l'un ait payé l'intégralité du préjudice à

la victime, il aura recours contre les autres pour leur part contributive.

En définitive, donc, le gardien n'est pas le seul à supporter le poids de la responsabilité. Il a le moyen de la faire aboutir au vrai responsable du préjudice, à celui qui a commis la faute; s'il est tenu de plein droit à l'égard de la victime, c'est parce que l'on a voulu protéger celle-ci contre les difficultés de toutes sortes qui s'opposaient à sa demande lorsque celle-ci était fondée uniquement sur l'article 1382; mais c'est, au fond, celui-ci qui reste la base de l'obligation de réparer : on ne peut ni veut laisser de faute impunie.

CONCLUSION

L'article 1384, § 1^{er}, est certainement le texte du Code civil qui, à l'origine ignoré de tous, a eu le plus de commentateurs et s'est vu expliqué des façons les plus diverses.

Maintenant il ne fait de doute pour personne que c'est lui et non l'article 1382 qui joue dans tous les accidents d'automobiles, et cela à titre principal et non subsidiairement pour être écarté si la faute est prouvée.

Si cela se produit, ce n'est qu'après qu'il a joué, au profit de la victime, et seulement pour les actions que peut avoir celui qui en est grevé.

Sa cause, son fondement, n'est pas déterminé explicitement par la jurisprudence, mais implicitement; ce ne peut être qu'un critérium subjectif et non une simple idée de présomption de faute.

Il ne peut en être autrement puisque la Cour Suprême dit que la preuve que l'on n'a commis aucune faute ne suffit pas pour l'écarter, alors même que ce serait par décision judiciaire d'un tribunal répressif rendue *erga omnes*, que l'absence de faute serait constatée.

La cause juridique est différente, mais elle ne profite qu'aux tiers, ceux avec qui l'on n'avait ni rapports

de droit, ni lien de fait, excluant en particulier et très certainement le transporté gratuit, du bénéfice de cette responsabilité de plein droit.

Si, en cas de collision entre deux choses, engageant toutes deux la responsabilité de leur gardien, la jurisprudence des juridictions inférieures est divisée, la Cour Suprême a nettement admis le système du cumul.

Mais elle n'est pas très logique avec elle-même en n'atteignant pas rigoureusement toutes les conséquences du principe qu'elle admet : ce reproche est du reste plus théorique que pratique car, en fait, il n'est guère tenu compte, pour écarter la charge de la présomption, que de la faute exclusive de la victime.

BIBLIOGRAPHIE

DOCTRINE

- APPLETON, Notes *Dalloz*.
AUBRY et RAU, 5^e édition, tome VI.
A. BESSON, Notes au *Dalloz*.
BLAISOT, *Commentaire du Code de la route*.
CAPITANT, Chroniques au *Dalloz* hebdomadaire.
COLIN et CAPITANT, *Cours élémentaire de Droit civil français*,
tome II.
DEMOGUE, Articles à la *Revue trimestrielle de Droit civil*.
— *Des Obligations*,
DEMOLOMBE, *Des Obligations*, tome XXX.
ESMEIN, Note au *Sirey*.
HALLER (Marguerite), *Influence du fait et de la faute de la vic-
time sur son droit à réparation*.
HAURIU, Note au *Sirey*.
JOSSEMAND, *Cours de Droit civil positif français*, tome II.
— Notes au *Dalloz* et Chroniques au *Dalloz* hebdoma-
daire.
— *De la responsabilité du fait des choses*.
LALOU, *La Responsabilité civile*.
— Notes au *Dalloz* et Chroniques au *Dalloz* hebdomadaire
LE BONHEUR, *La Responsabilité civile en cas de collision de
véhicules*.
LOUP, *La Responsabilité des accidents causés par les automo-
biles*.

MAZEAUD, *Traité théorique et pratique. La responsabilité civile délictuelle et contractuelle.*

— Notes au *Dalloz*, au *Sirey*, et Chroniques au *Dalloz* hebdomadaire.

PLANIOU, RIPERT et ESMEIN, *Traité pratique du Droit civil*, tome VI.

PLANIOU et RIPERT, *Traité de Droit civil*, tome II.

RIPERT, Notes au *Dalloz*.

— *La Règle morale dans les obligations civiles.*

SALEILLES, *Théorie générale de l'Obligation.*

SAVATIER, Notes au *Dalloz* et Chroniques au *Dalloz* hebdomadaire.

TROTABAS, Chroniques au *Dalloz* hebdomadaire.

VOIRIN, Notes au *Dalloz* et Chroniques au *Dalloz* hebdomadaire.

JURISPRUDENCE

D., *Recueil périodique Dalloz.*

S., *Recueil périodique Sirey.*

G. P., *Recueil périodique de la Gazette du Palais.*

D. H., *Dalloz* hebdomadaire.

Gaz. Trib., *Gazette des Tribunaux.*

Recueils de jurisprudence de provinces : *Moniteur judiciaire de Lyon*, *Moniteur judiciaire du midi*, *Recueil de la Cour de Douai*, *Recueil des Cours de Rouen et Caen*, *Revue d'Alsace-Lorraine*, etc.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION.	3
CHAPITRE PREMIER. — Le principe de l'article 1384, § 1 ^{er}	11
<i>Section I.</i> L'Evolution jurisprudentielle.	12
<i>Section II.</i> Les Fondements possibles.	16
§ 1 ^{er} . La Faute présumée.	16
§ 2. La Présomption de responsabilité.	19
§ 3. Le Risqué.	22
CHAPITRE II. — Les Limites d'application du principe.	34
<i>Section I.</i> Détermination du Gardien.	34
<i>Section II.</i> Les Choses soumises à la nécessité d'une garde.	42
<i>Section III.</i> Les Cas d'exclusion du principe.	54
CHAPITRE III. — Le Bénéficiaire de ce principe.	67
<i>Section I.</i> Le Cocontractant.	67
<i>Section II.</i> Le Transporté bénévole.	69
<i>Section III.</i> Du Cas de rencontre entre deux véhicules.	77
CHAPITRE IV. — Les Personnes ayant droit à réparation.	85
<i>Section I.</i> La Victime.	86
<i>Section II.</i> Les Proches (Enfants légitimes et naturels, Conjoint, Ascendants, Collatéraux, Concubine).	89
<i>Section III.</i> Les Personnes en relation d'affaires.	104
CHAPITRE V. — Le Préjudice dont il est dû réparation.	114
<i>Section I.</i> Le Préjudice matériel.	114
<i>Section II.</i> Le Préjudice moral.	119
CHAPITRE VI. — Le Mode d'Exercice de l'action.	123
<i>Section I.</i> Les Tribunaux compétents.	123
<i>Section II.</i> La Preuve incombant au demandeur.	126
<i>Section III.</i> La Preuve à fournir par le défendeur pour s'exonérer.	128
§ 1 ^{er} . Les Causes de non responsabilité.	128
§ 2. L'Influence de la faute de la victime.	129
§ 3. La Façon dont le défendeur doit faire sa preuve.	131
<i>Section IV.</i> Le Mode de réparation.	134
<i>Section V.</i> Les Conséquences tirées du principe par la Jurisprudence.	138
CHAPITRE VII. — L'Incidence de la Responsabilité.	145
<i>Section I.</i> La Condamnation en cas de pluralité de défendeurs.	145
<i>Section II.</i> Des Recours du Gardien et de ceux qui se trouvent tenus après lui.	147
§ 1 ^{er} . Recours contre un tiers.	149
§ 2. Recours contre l'auteur fautif.	151
§ 3. Recours à raison des condamnations solidaires.	153
CONCLUSION.	156
BIBLIOGRAPHIE.	158
TABLE DES MATIÈRES.	160

